RECUEIL GÉNÉRAL

DES

DÉCISIONS ADMINISTRATIVES ET JUDICIAIRES

EN MATIÈRE

DE DROITS D'ENREGISTREMENT, DE TIMBRE, DE GREFFE,
DE SUCCESSION, D'HYPOTHÈQUE

ET DE NOTARIAT.

RECUEIL GÉNÉRAL

DES

DÉCISIONS ADMINISTRATIVES ET JUDICIAIRES

EN MATIÈRE

DE DROITS D'ENREGISTREMENT, DE TIMBRE, DE GREFFE,
DE SUCCESSION, D'HYPOTHÈQUE

ET DE NOTARIAT,

RÉDIGÉ

PAR PLUSIEURS JURISCONSULTES ET FONCTIONNAIRES.

—

TOME VINGT-ET-UNIÈME.

ANNÉE 1868.

BRUXELLES,
IMPRIMERIE DE H. THIRY-VAN BUGGENHOUDT,
RUE D'ISABELLE, 42.

—

1868

RECUEIL GÉNÉRAL

DES DÉCISIONS ADMINISTRATIVES ET JUDICIAIRES

EN MATIÈRE

DE DROITS D'ENREGISTREMENT, DE TIMBRE, DE GREFFE, DE SUCCESSION, D'HYPOTHÈQUE ET DE NOTARIAT.

— N° 6667 —

LOI apportant des modifications à la législation qui régit la caisse des dépôts et consignations et la caisse d'amortissement (1).

LÉOPOLD II, Roi des Belges,

A tous présents et à venir, SALUT.

Les Chambres ont adopté et Nous sanctionnons ce qui suit :

Art. 1er. Les saisies-arrêts, oppositions, cessions et généralement toutes significations relatives à des sommes ou valeurs confiées à la caisse des dépôts et consignations auront lieu, savoir :

Pour les consignations, au bureau de l'agent qui les a reçues ;

Pour les cautionnements en numéraire, au siége de l'administration de la caisse ;

Pour les dépôts préalables à l'effet de prendre part à des adjudications ou entreprises, ainsi que pour les cautionnements en fonds publics mentionnés au n° 1 de l'art. 7 de la loi du 15 novembre 1847, soit

---

(1) CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS.

Session de 1866-1867.

Documents parlementaires. Exposé des motifs et texte du projet de loi. — Séance du 28 novembre 1866, p. 64-67.

Session de 1867-1868.

Documents parlementaires — Rapport. Séance du 15 novembre 1867, p. 38-40. — Amendements. Séance du 3 décembre 1867, p. 64.

Annales parlementaires. Discussion et adoption. Séance du 4 décembre 1867, p. 263-265.

SÉNAT.

Session de 1867-1868.

Documents parlementaires. Rapport. Séance du 17 décembre 1867, p. VI.

Annales parlementaires. Discussion et adoption. Séance du 20 décembre 1867, p. 69-70.

au siége de l'administration de la caisse, soit à l'agence du trésor chargée de pourvoir à leur restitution.

Art. 2. Les saisies-arrêts et oppositions n'ont d'effet que pendant cinq ans, à compter de leur date, quels que soient les traités, actes de procédure ou jugements intervenus, à moins qu'ils n'aient été notifiés à l'administration.

Le terme de cinq ans ne prend cours, pour les saisies-arrêts et oppositions signifiées ailleurs qu'au siége de l'administration de la caisse ou à ses agences en province, qu'à dater du dépôt à la caisse des sommes ou valeurs qui en sont grevées.

Art. 3. Les saisies-arrêts et oppositions qui auraient plus de quatre ans de date au jour de la mise à exécution de la présente loi, seront renouvelées dans le délai d'un an; celles qui, à la même époque, auraient quatre ans ou moins, le seront dans les cinq ans, le tout à peine de péremption.

Art. 4. Les cautionnements de comptables dont le remboursement n'a pas été effectué, faute de production ou de justification suffisante dans le délai d'une année, à compter de la cessation des fonctions, seront versés à la caisse des consignations.

Art. 5. A moins de stipulation contraire, l'art. 2 de la loi du 28 nivôse an XIII et l'art. 1261 du Code civil sont applicables aux consignations de toute nature, faites à la décharge du trésor, soit volontairement, soit en exécution de la loi.

Ces consignations n'interrompent point la prescription.

Art. 6. L'intérêt des consignations et des cautionnements qui leur sont assimilés, court du 1er du mois qui suit celui du versement; il cesse le dernier jour du mois qui précède le remboursement.

Le mois est compté à raison de trente jours.

Art. 7. Le taux d'intérêt des fonds des enfants mineurs, dés interdits, des absents et des faillis, peut être modifié, par arrêté royal, dans les limites de 3 à 4 1/2 p. c.

Art. 8. Les reconnaissances des consignations sont à talon; elles forment titre envers la caisse des dépôts et consignations, à la charge, par les déposants, de les faire viser et séparer des talons dans les vingt-quatre heures, par les fonctionnaires et agents administratifs à désigner à cet effet.

Ces reconnaissances, ainsi que les mandats et quittances des intérêts des consignations, sont exempts du timbre et de l'enregistrement.

Art. 9. L'art. 2277 du Code civil est applicable aux intérêts des consignations non litigieuses.

Art. 10. Le Ministre des finances fera publier au *Moniteur* la liste des consignations effectuées, sous les régimes français et néerlandais,

dans la caisse instituée par la loi du 28 nivôse an XIII, et dont le remboursement ou le payement des intérêts n'a pas été réclamé.

Seront acquises au trésor les consignations qui, dans les cinq ans à partir de cette publication, n'auraient fait de la part des ayants droit, l'objet d'aucune réclamation.

Art. 11. Les placements en rentes sur l'État ou en obligations du trésor, des sommes disponibles de la caisse des dépôts et consignations, leurs transferts et mutations, se feront sous l'autorité immédiate du Ministre des finances.

Les inscriptions au grand-livre et les extraits qui en sont délivrés portent l'annotation suivante :

« La présente inscription ne sera transférée qu'en vertu de l'autorisation spéciale du Ministre des finances. »

Art. 12. Sont abrogés l'art. 3 de la loi du 28 nivôse an XIII, le second alinéa de l'art. 37 et l'art. 41 de la loi du 15 mai 1846 ; les articles 11 et 13 de la loi du 15 novembre 1847.

Art. 13. L'époque de la mise en vigueur de la présente loi sera fixée par arrêté royal.

Promulguons la présente loi, ordonnons qu'elle soit revêtue du sceau de l'État et publiée par la voie du *Moniteur*.

Donné à Bruxelles, le 28 décembre 1867.
LÉOPOLD.

Par le Roi :
Le Ministre des finances,
FRÈRE-ORBAN.

Vu et scellé du sceau de l'État :
Le Ministre de la justice,
JULES BARA.

(*Moniteur belge* du 31 décembre 1867.)

— N° 6668 —

Successions. — Fonds publics étrangers.

Le *Moniteur belge* du 24 décembre 1867 publie la loi du 20 du même mois, contenant le budget des voies et moyens pour l'exercice 1868. Nous en extrayons une disposition portant abrogation de l'art. 28 de la loi du 31 mai 1824, qui soumet à l'augmentation de 30 p. c. le restant net de toutes les successions d'habitants du royaume, passibles d'un droit de succes-

sion et dans lesquelles se trouvent des actions dans les fonds étrangers et des effets publics étrangers :

« Art. 4. L'art. 28 de la loi du 31 mai 1824 est abrogé.

. . . .

» Art. 6. La présente loi sera obligatoire le 1er janvier 1868. »

— N° 6669 —

Enregistrement. — Communauté. — Reprises. — Dation en payement.

Ne donne pas ouverture au droit proportionnel l'attribution par partage de valeurs de communauté aux héritiers du mari pour les remplir des reprises qu'ils avaient à exercer de son chef.

Jugement du tribunal de Bruxelles, du 20 juillet 1867.

Attendu que l'administration prétend que les reprises de l'opposante aujourd'hui épouse Suys, à charge de la communauté qui a existé entre elle et feu Nieuwenhuys, son premier mari, ne montent qu'à 10,000 fr., tandis que celles de ce dernier s'élevant à 233,752 fr., l'opposante était, lors du décès dudit Nieuwenhuyse, débitrice envers ses héritiers de la moitié de ces deux sommes réunies, moins celle de 10,000 fr., soit de 111,876 fr.;

Que postérieurement et par suite du décès d'un des enfants que l'opposante a retenus de son mariage avec ledit Nieuwenhuys et dont elle a hérité jusqu'à concurrence d'une somme de fr. 13,984-50, sa dette s'est trouvée réduite à fr. 97,890-50 ; que, comme conséquence de l'attribution de cette somme aux héritiers Nieuwenhuys, lors de l'acte de liquidation et de partage passé devant Me Vergote, notaire à Bruxelles, le 7 novembre 1864, la dette de l'opposante s'est éteinte ; qu'il en résulte que celle-ci est aujourd'hui débitrice envers le fisc du montant des droits que la loi fiscale attache à la libération (1) et qui s'élèvent, à raison de 60 centimes par 100 fr. calculés sur fr. 97,890-50, à la somme de fr. 587-40;

---

(1) L'excédant d'attribution était imputable sur l'argent comptant compris dans le lot des héritiers.

Attendu que, pour étayer cette prétention, l'administration prétend que quand la femme a accepté la communauté, cet être moral disparaît absolument et se trouve remplacé activement et passivement par le mari et la femme sur un pied d'égalité, de telle sorte que l'un et l'autre des époux deviennent non-seulement personnellement débiteurs chacun pour moitié des dettes de la communauté, mais que de plus ils deviennent, personnellement et réciproquement, chacun pour moitié, débiteurs l'un envers l'autre du montant des reprises qu'ils ont respectivement à exercer contre la communauté ;

Attendu que ce système est en opposition formelle avec les règles tracées par la loi en matière de liquidation et de partage relatifs à l'association conjugale ;

Attendu, en effet, qu'il résulte de la loi que, quand la femme est acceptante, l'être moral, la communauté, bien que dissoute, subsiste néanmoins pour la liquidation, et que le législateur, n'oubliant pas que le mari a seul géré l'association conjugale, et que, conséquemment, il doit seul assumer la responsabilité de sa gestion, a réglé d'une manière différente les droits et les obligations respectifs des deux époux dans la liquidation de la communauté ; que c'est ainsi que le mari reste personnellement obligé envers les tiers de la totalité des dettes de la communauté, tandis que la femme n'est tenue de ces dettes que jusqu'à concurrence de son émolument (pourvu toutefois qu'il en ait été dressé inventaire) ; que ces dispositions s'expliquent parfaitement, puisque, d'une part, le mari est responsable de son administration et que, d'autre part, la femme ne peut équitablement s'enrichir aux dépens des créanciers de la communauté ;

Qu'en ce qui concerne les reprises de la femme, la loi accorde à celle-ci le droit de les prélever non-seulement avant que le mari ne prélève les siennes, mais déclare de plus qu'en cas d'insuffisance de la communauté, celui-ci devient personnellement débiteur envers sa femme du montant de ses reprises ; qu'au contraire, le mari n'exerce ses prélèvements qu'après la femme et seulement sur les biens de la communauté ; que ces dispositions excluent évidemment l'idée émise par l'administration que la femme deviendrait, au moment de la dissolution de la communauté, débitrice envers son mari des reprises à exercer par celui-ci ;

Attendu qu'il est de plus à remarquer qu'après la liquidation des dettes et des prélèvements et le partage par parts égales de l'actif net de la communauté, l'art. 1478 du Code civil détermine le règlement des créances personnelles à charge des deux époux l'un envers l'autre, et qu'il est manifeste que par créances personnelles dues réciproquement par les époux l'un envers l'autre, la loi n'entend nullement parler de leurs droits de reprise à charge de la communauté ;

Par ces motifs,

Le Tribunal, ouï M. le juge Harmignies en son rapport, et M. Célarier, substitut du procureur du roi, en ses conclusions,

Déclare nulle et de nul effet la contrainte, etc.

Observations. — Malgré l'arrêt de la Cour de cassation du 13 avril 1867, n° 6529 du *Recueil général,* le tribunal de Bruxelles persiste dans la doctrine qu'il avait consacrée par un jugement du 16 mars 1867, n° 6525, *ibid.* Les motifs sur lesquels il s'appuie ne nous paraissent pas suffire pour écarter la perception du droit proportionnel sur les valeurs de communauté attribuées aux héritiers du mari au delà de la part à laquelle ils avaient droit en vertu des conventions matrimoniales, lorsque cet excédant leur est abandonné pour les remplir des reprises de leur auteur.

La question de savoir si la communauté conjugale constitue un être moral divise les auteurs : Dalloz, v° *Contrat de mariage,* n° 546, fait connaître les éléments de la controverse au sujet de laquelle nous avons déjà présenté quelques observations à la suite d'une décision du 17 mai 1856, n° 2762. Quelle que soit la solution que l'on adopte, il semble qu'elle ne peut pas avoir d'importance dans le débat : l'existence de l'être moral n'a de raison d'être que durant la communauté. Lorsqu'elle se dissout, les époux ne sont plus liés entre eux que par des rapports de co-propriété. Il s'agit d'effacer l'indivision; la fiction cède à la vérité et il n'est pas possible de transporter cette fiction dans le partage de la communauté. « Comment, disent » MM. Rodière et Pont, n° 334, reconnaître dans la commu- » nauté un être moral, dès qu'elle peut être dissoute, et que la » dissolution une fois prononcée, cette tierce personne préten- » due s'évanouit de la manière la plus complète, si bien que les » créanciers n'ont plus d'action que contre les époux eux- » mêmes? » Et, en effet, il doit en être de cet être moral comme de celui que l'on admet en matière de société : « Lorsque la so- » ciété se dissout, enseignent les auteurs du *Traité*, n° 2787, » l'être moral qui la représentait périt et s'éteint; il cesse de » posséder, la fiction s'évanouit; ce qui était actif social devient

» alors chose indivise; chaque associé se transforme en commu-
» niste. » En admettant que la fiction continue après la dissolution, on aboutit à une conséquence autre que celle du jugement rapporté ci-dessus : l'être moral, débiteur de la totalité de la récompense, s'acquitterait de sa dette à l'aide de valeurs qui lui appartiendraient exclusivement, et au lieu de restreindre la perception du droit de dation en payement à la moitié de la récompense, il faudrait l'étendre à toute la somme dont l'être moral se libère. Entre ce système et celui qu'a adopté la Cour de cassation de France, vient se placer celui de notre Cour suprême, qui nous paraît en complète harmonie avec les principes de la loi civile et de la loi bursale.

Les deux jugements du tribunal de Bruxelles, d'après ce que nous apprenons, sont déférés à la Cour de cassation.

— N° 6670 —

Enregistrement. — Cautionnement. — Solidarité. — Obligation principale non enregistrée.

Le droit de cautionnement, et non le droit d'obligation, est dû sur l'acte par lequel un tiers se porte caution solidaire d'une dette dont il n'existe pas de titre enregistré.

Par acte sous seing privé le sieur X... déclare garantir solidairement à la ville de ..., à concurrence de 1,400,000 francs, le remboursement de ce qui lui est dû par deux banquiers dénommés, et s'engage à remplir, comme le doivent les débiteurs principaux, l'obligation de verser ladite somme, en tout ou en partie, aux époques à fixer sauf avis préalable suivant l'importance des sommes. Pour assurer les effets de sa garantie, le sieur X... a remis en nantissement des obligations de chemins de fer. Les frais afférents à l'acte sont stipulés à charge de la caution. — Le droit de 60 cent. p. c. a été perçu sur l'acte; mais une demande tendant à faire subir à l'acte la perception du droit d'obligation (1-30 p. c.) ayant été adressée au

sieur X..., celui-ci a contesté l'exigibilité du supplément de droit. L'administration a accueilli sa réclamation en ces termes :

Considérant qu'il résulte, avant tout, du texte de l'acte que les deux banquiers non intervenants, y dénommés, sont les débiteurs principaux de l'obligation garantie par le pétitionnaire; que si l'acte porte plus loin que celui-ci s'engage à remplir l'obligation *comme le doivent les débiteurs principaux*, ces expressions ne font pas dévier l'engagement de la définition de l'art. 2011 du Code civil, et ne sont, au surplus, que la conséquence de la solidarité stipulée, solidarité impuissante, par elle-même, à transformer une garantie subsidiaire et accessoire en une obligation principale et directe; que rien, d'ailleurs, dans les termes du contrat, n'accuse que le garant ait eu un intérêt personnel dans la dette garantie; que la qualification de caution qu'il reçoit à la fin de l'acte, corrobore l'appréciation qu'il n'a entendu qu'assurer la dette d'autrui; qu'ainsi envisagé, l'acte n'a donné ouverture qu'au droit de 60 cent. p. c., l'art. 69, § 2, n° 8, de la loi du 22 frimaire an VII embrassant dans la généralité de ses termes les cautionnements purs et simples et les cautionnements solidaires (V. décision du 25 février 1850, n° 962 du *Recueil général*, et Cass. B., 11 février 1859, n° 3569, *ibid.*).

Décision du 24 octobre 1867.

Observations. — La question de savoir si l'acte de cautionnement solidaire d'une dette dont il n'existe pas de titre enregistré, donne ouverture au droit d'obligation ou seulement au droit de cautionnement, a reçu des solutions diverses. Tandis qu'une décision du 11 février 1848, n° 159 du *Recueil général*, restreint la perception au droit de cautionnement, les tribunaux français consacrent l'exigibilité du droit d'obligation. (Voir Altkirch, 16 décembre 1847, n° 234; Saint-Quentin, 20 août 1851, n° 1427; Seine, 4 juin 1858, n° 3416; Garnier, n° 2422, 2; Dalloz, n° 1402; Champ. et Rig., n° 1364; — *Contrà*, Clerc, n° 1001.) Nous croyons que cette application de l'article 69, § 3, n° 3, de la loi de frimaire manque de fondement.

En matière d'immeubles le fait de la transmission entre vifs

autorise la demande du droit de mutation et exclut tout débat sur l'existence ou la non-existence d'un titre, d'un acte réunissant les conditions constitutives d'un contrat entre le nouveau possesseur et l'ancien. La demande de l'impôt est suffisamment établie, jusqu'à preuve contraire, par l'inscription du nouveau possesseur au rôle de la contribution foncière et par les payements faits d'après ce rôle, comme aussi par des baux et tous autres actes impliquant le droit de propriété ou d'usufruit. De la prépondérance du *fait*, il résulte que le titre ou l'instrument produit ne lie pas non plus l'administration quant à la nature, au caractère que l'*acte* assignerait à la transmission. Si, par exemple, celle-ci était qualifiée donation, l'administration, ayant intérêt à le faire, pourrait prouver que la transmission s'est opérée en réalité à titre de vente. Ce serait un cas de fraude, et la preuve pourrait être fournie même à l'aide de présomptions graves, précises et concordantes.

En matière de meubles, le système de la loi de l'enregistrement est différent. L'impôt est bien en rapport avec le caractère, la nature des contrats, conventions ou dispositions, mais l'existence de l'acte, de la preuve écrite, de l'instrument, est la condition *sine quâ non* de la perception du droit. Il en résulte que la source de l'action de l'administration n'est pas ailleurs que dans le contenu de l'acte et qu'il faut se borner à rechercher le caractère juridique de ce contenu, en se conformant, le cas échéant, aux règles d'interprétation consignées dans les articles 1156 et suivants du Code civil. Les parties peuvent employer des artifices de rédaction à l'effet de donner le change au percepteur sur le vrai caractère de la substance de l'acte, avec l'espoir de l'amener à s'en tenir à une qualification inconciliable avec le fond des stipulations que l'acte renferme, mais ce n'est pas là de la fraude proprement dite; ce n'est qu'une difficulté d'interprétation, comme il en surgit souvent entre les contractants eux-mêmes à l'occasion de l'emploi qu'ils font de leurs preuves écrites.

La loi du 22 frimaire an VII soumet au droit de 1 p. c. (aujourd'hui 1-30 p. c.) « les promesses de payer, reconnais-

» sances... et tous autres actes ou écrits qui contiendront obli-
» gation de sommes, sans libéralité et sans que l'obligation soit
» le prix d'une transmission de meubles ou d'immeubles. »
Elle assujettit à un droit de 50 centimes par 100 fr. (aujourd'hui 60 centimes), « les cautionnements de sommes et objets
» mobiliers, les garanties mobilières et les indemnités de même
» nature. » Elle ajoute : « Le droit sera perçu indépendamment
» de celui de la disposition que le cautionnement, la garantie
» ou l'indemnité aura pour objet, mais sans pouvoir l'excé-
» der. »

Dans l'hypothèse d'une obligation de somme, il faut, comme il a été dit ci-dessus, la preuve écrite de l'obligation et celle du cautionnement pour rendre possible la perception des droits auxquels les deux contrats sont respectivement tarifés. Au point de vue des rapports juridiques des contractants, un acte ou instrument distinct peut être confectionné pour chacun desdits contrats; ceux-ci ne doivent pas être réunis dans un seul et même acte. Plaçant toute sa confiance dans la bonne foi de celui ou de ceux qui s'engagent envers lui, le créancier peut se contenter d'engagements verbaux; il peut exiger une preuve écrite du débiteur principal et ne pas en exiger de la caution, et *vice-versâ*. Les engagements peuvent même n'être pas concomittants et le cautionnement être contracté plus ou moins longtemps après l'obligation principale. La partie intéressée peut juger utile l'enregistrement du titre de l'un des engagements et s'abstenir d'y soumettre le titre de l'autre engagement aussi longtemps que l'enregistrement du dernier titre ne deviendra pas obligatoire par l'usage qui en serait fait dans un acte public ou en justice.

La loi du 22 frimaire ne renferme non plus aucun mot soit pour rendre la perception du droit de l'obligation principale inséparable de la perception du droit de cautionnement, soit pour autoriser, sur l'acte constatant le cautionnement seul, la perception du droit de l'obligation principale en lieu et place du droit de cautionnement, parce qu'il n'existerait pas de titre souscrit par le débiteur principal ou parce que ce titre, supposé

existant, ne serait pas présenté à la formalité en même temps que l'acte de cautionnement. Sous ce rapport, elle ne crée pas, pour les deux contrats dont il s'agit, un régime spécial et distinct de celui auquel sont soumises les diverses autres catégories de contrats comprises dans le tarif des droits proportionnels Seulement, — et c'est l'unique liaison établie entre les deux perceptions, — le droit de cautionnement ne peut excéder celui auquel est tarifée la disposition que le cautionnement a pour objet, celui qui devrait être perçu pour cette disposition soit sur la preuve écrite actuellement ou ultérieurement présentée à l'enregistrement, soit sur le jugement de condamnation qui conférerait au créancier un premier titre contre le débiteur principal.

En France les notions qui viennent d'être exposées parurent comprises et appliquées à une certaine époque : sur la question de savoir de quel droit est passible le cautionnement consenti pour une somme déterminée due par un tiers non présent à l'acte et sans indication du titre obligatoire, les rédacteurs du *Journal de l'enregistrement* s'exprimèrent à l'art. 5029 (année 1815) en ces termes :

« On a prétendu que la reconnaissance de la dette par la caution » équivalait à une obligation de sa part, sujette au droit de 1 p. c., » parce qu'il n'était pas justifié d'un titre obligatoire enregistré. Nous » ne partageons pas cette opinion : il n'appartient pas aux préposés » de dénaturer les conventions des parties pour asseoir les perceptions. » Par l'acte en question, la caution ne contracte point une obligation » directe envers le créancier, mais cautionne seulement le débiteur » désigné, jusqu'à concurrence d'une somme déterminée qu'elle s'oblige » d'acquitter. Si, à défaut par le cautionné de remplir son obligation, » la caution est mise en demeure d'acquitter la somme, elle acquiert » et conserve son action en remboursement contre le cautionné, dont » elle devient créancière avec subrogation de droit au lieu et place de » celui qui est rempli de sa créance. Nous estimons donc qu'il n'est » dû que le droit de 50 c[s] par 100 fr. »

On trouve dans le même sens une délibération de l'administration française en date du 23 janvier 1826 :

« Quoique l'acte de cautionnement, est-il dit, n'indique pas le titre

» du créancier, si le débiteur n'intervient pas, on ne peut percevoir le
» droit que ce titre opèrerait. La raison est que le cautionnement ne
» peut lier le débiteur principal et que la caution elle-même n'est
» obligée qu'autant qu'il existera une obligation valable. »

Mais, plus tard, la même administration a essayé de faire prévaloir des distinctions à l'effet de s'assurer le droit de l'obligation principale de préférence à celui du cautionnement, dans les espèces où le cautionnement contracté en l'absence du débiteur principal, l'était avec solidarité, avec renonciation au bénéfice de discussion.

Parmi plusieurs jugements rendus en faveur de l'administration, nous citerons celui du tribunal de Rennes, du 6 mai 1850, dont voici la teneur :

« Considérant que si, en principe, le cautionnement est, de sa nature, un contrat accessoire, assujetti, comme tel, au droit d'enregistrement de 50 c^{s} par 100 fr., il perd ce caractère lorsque, comme dans l'espèce, l'obligation principale n'est pas représentée et qu'il est contracté solidairement avec le débiteur principal ; que, dans ce cas, l'engagement de la caution à l'égard du créancier devient lui-même une obligation principale, dont les effets sont réglés par les principes établis pour les dettes solidaires ;

» Considérant que, par l'acte du 14 mars 1848, les époux Marzelle se sont constitués cautions solidaires de Louis Marzelle, leur fils, envers la dame Leboucher, et qu'entre les parties contractantes, cet acte, qualifié cautionnement, n'est en réalité qu'une obligation personnelle et principale donnant ouverture au droit de 1 p. c.;

» Considérant que la circonstance que le débiteur originaire n'a point assisté à la passation de l'acte, ne saurait en modifier le caractère, puisqu'il est toujours permis de s'obliger pour autrui, même à l'insu du débiteur, et que les époux Marzelle ont reconnu formellement l'existence et la légitimité de la dette ;

» Que, si un pareil engagement n'était pas considéré comme une obligation principale, il serait trop facile au débiteur d'éluder le payement de la moitié des droits en donnant la forme d'un cautionnement solidaire à un acte qui aurait pour ce créancier toute la force et toute la valeur de l'obligation pure et simple ;

» Considérant que rien ne justifie, dans la cause, que le droit proportionnel à raison de l'obligation de Marzelles fils ait été soldé lors du contrat intervenu entre lui et la dame Leboucher ; que, dès lors, c'est

avec raison qu'il a été perçu sur l'acte du 14 mars 1848 et que la demande en restitution est mal fondée. »

Est-il nécessaire de mettre en relief les côtés vulnérables de ce jugement, de faire ressortir le degré de confusion régnant dans chacune et dans l'ensemble des propositions sur lesquelles il repose?

Le tribunal parle d'éluder l'impôt et s'en préoccupe dans un ordre d'idées où la fraude ne trouve pas de place. En dehors des mutations immobilières, le droit d'enregistrement n'est que le prix de l'utilité juridique de l'acte, de l'instrument. Si cette utilité est celle que possède la preuve écrite d'un cautionnement simple ou solidaire, la loi s'oppose à la perception du droit afférent à l'utilité juridique que possède l'acte constatant une obligation principale. Si, dans le but de payer un droit moins élevé, les parties se contentent d'un instrument ayant une portée et des effets juridiques moins étendus que l'instrument auquel elles donneraient la préférence dans le cas où il ne coûterait pas plus cher, elles exercent en cela un droit qui, dans le système de la loi de l'enregistrement, est parfaitement légitime : si quelqu'un peut en souffrir, c'est la partie qui, avec un instrument d'une utilité plus restreinte, peut faire manquer ou atteindre moins facilement le résultat qu'elle a en vue.

Ce que nous venons de dire nous amène à relever cette proposition que le cautionnement perd le caractère de contrat *accessoire,* lorsque l'obligation principale n'est pas représentée et qu'il est contracté solidairement avec le débiteur principal. Si une telle proposition se produisait en matière purement civile, dans une contestation entre particuliers, elle soulèverait, ce semble, autant de surprise que de réprobation. Il suffit d'ouvrir un auteur pour être fixé sur les différences qui existent entre une obligation principale et le cautionnement solidaire. Quant à la jurisprudence, on peut se borner à citer quatre arrêts de la Cour de cassation de France, des 10 mai 1858, 18 février et 3 avril 1861, et 18 juillet 1866. L'arrêt de 1861 est signalé comme motivé avec soin et comme renfermant une réponse pé-

remptoire à des arguments habilement développés. Voici des motifs qui révèlent assez l'objet du débat :

« Attendu que l'art. 2037 est spécial au cautionnement ; que cette disposition consacre, au détriment du créancier, une déchéance qui doit être renfermée dans les limites que la loi prend soin de fixer et qu'on ne saurait se croire autorisé à étendre à d'autres cas, sans méconnaître l'intention du législateur ;

» Attendu que, malgré certains points d'analogie, il reste assez de différence entre l'obligation contractée solidairement par plusieurs débiteurs et le cautionnement, même lorsqu'il est accompagné de la solidarité, pour que la disposition restrictive de l'art. 2037 se trouve suffisamment justifiée ;

» Attendu, en effet, que la nature du cautionnement est la gratuité ; que c'est le contraire qui existe dans la solidarité ; que la caution ne contracte pas d'obligation directe ; que son engagement, dicté le plus souvent par la pensée que le débiteur principal offre des garanties suffisantes, n'est que l'accessoire d'une obligation principale contractée par une autre personne ; que le débiteur solidaire, au contraire, est directement obligé ; que l'engagement solidaire ne peut exister qu'en vertu d'une disposition de la loi ou d'une obligation principale de chacun des codébiteurs, et que, dès qu'il y a deux débiteurs, leurs obligations doivent être égales ;

» Attendu que le chapitre du Code intitulé : *De l'extinction du cautionnement*, ne contient aucun article relatif à l'obligation de deux débiteurs solidaires, et qu'en l'absence d'une disposition précise, il ne peut être permis d'appliquer par simple analogie au codébiteur solidaire la disposition de l'art. 2037, qui oblige le créancier à conserver et à transmettre, à peine de déchéance, à la caution, tous ses droits, priviléges et hypothèques ; que c'est ainsi qu'en accordant, par l'art. 1251, la subrogation de plein droit à celui qui était tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette, le législateur s'en est tenu là et n'a pas voulu conclure de cet article aux conséquences rigoureuses de l'art. 2037. »

Dans l'espèce de cet arrêt un avantage attaché à la position de caution est refusé au codébiteur solidaire ; dans le cas de l'arrêt du 10 mai 1858, toute distinction, quant à un autre avantage, est repoussée entre la caution simple et la caution solidaire ; l'arrêt décide que la disposition de l'art. 2038, d'après laquelle l'acceptation volontaire par le créancier d'un immeuble

ou d'un effet quelconque en payement de la dette principale, décharge la caution, encore bien que le créancier vienne à être évincé, est générale et s'applique à la caution solidaire aussi bien qu'à la caution simple. A la suite de l'arrêt, rapporté par Sirey, on trouve les observations suivantes de M. Gauthier, qui soutient la même opinion :

« On invoque à l'appui de la thèse contraire la disposition de l'article 2021, qui décide que, si la caution s'est obligée solidairement avec le débiteur, l'effet de son engagement se règle par les principes qui ont été établis pour les dettes solidaires ; d'où l'on voudrait induire que la caution solidaire et le débiteur solidaire sont complétement assimilés l'un à l'autre dans leurs rapports avec le créancier, et, par voie de conséquence, que l'art. 2038 ne dispose qu'en faveur de la caution simple, et ne saurait s'appliquer à la caution solidaire. — Mais cette interprétation donne à l'art. 2021 une extension que ne comportent ni son esprit ni son texte. Si l'on consulte en effet l'économie de l'art. 2021 on voit qu'il commence par poser en principe que *la caution n'est obligée envers le créancier à le payer qu'à défaut du débiteur principal*, et, de suite, comme conséquence de ce principe, il exige que le débiteur soit *préalablement discuté dans ses biens*, à moins, dit ce même article, que la caution n'ait renoncé au bénéfice de discussion ou qu'elle ne se soit obligée solidairement avec le débiteur. Quand ensuite la loi ajoute ces mots : *auquel cas l'effet de son engagement se règle par les principes qui ont été établis pour les dettes solidaires*, ces dernières expressions, comme le fait remarquer avec raison M. Troplong (*cautionnement*, n° 522), doivent être entendues *secundum subjectam materiam* : elles n'ont rapport qu'à la règle posée en tête de l'article, relative à la discussion du débiteur principal, règle que la solidarité vient modifier en faveur du créancier, en lui donnant le droit, comme au cas de deux débiteurs solidaires, de s'adresser à son gré, soit au débiteur, soit à la caution. Ainsi, pas plus que le débiteur solidaire, la caution qui s'est soumise à la solidarité ne pourra demander ni la discussion du débiteur principal, ni la division de la dette entre elle et les autres fidéjusseurs. Mais il n'en résulte pas que son engagement cesse d'avoir le caractère d'un cautionnement ; il n'en résulte pas que le fidéjusseur solidaire n'ait le rôle de fidéjusseur que dans ses rapports avec le débiteur principal, et qu'il soit lui-même un vrai débiteur principal à l'égard du créancier. « Celui qui déclare s'engager comme caution, dit M. Troplong (*loc. cit.*), exclut, par cela même et nécessairement la qualité de débiteur principal. La solidarité promise ne change rien à cette situation tirée de la

nature des choses et proclamée par la puissance des mots. »—Si, en se soumettant à la solidarité, la caution a renoncé à l'une des prérogatives qu'elle tient de la loi, le bénéfice de discussion, ne doit-elle pas conserver celles auxquelles elle n'a pas renoncé, le bénéfice de l'exception *cedendarum actionum* que lui accorde l'article 2037, celui de l'article 2032 qui lui donne le droit d'agir contre le débiteur dans les cas déterminés, et celui de l'art. 2038, aux termes duquel la dation en paiement faite par le débiteur et acceptée par le créancier décharge la caution, malgré l'éviction que le créancier pourrait éprouver? C'est qu'en effet la caution n'a pas pu, à l'égard du débiteur dont la dette se trouvait acquittée, prendre les mesures autorisées par l'art. 2032 et faire les poursuites que cet article lui donne le droit d'exercer. — On sait qu'à l'égard de l'art. 2037, la jurisprudence est aujourd'hui bien fixée dans ce sens qu'il peut être invoqué par la caution solidaire aussi bien que par la caution simple. V. notamment Cass., 29 mai 1838 (vol. 1838, I, 550); 14 juin 1841 (vol. 1841, I, 465); 20 mars 1843 (vol. 1843, I, 455); 9 janvier 1849 (vol. 1849, I, 278); 23 février 1857 (vol. 1857, I, 359). Il y a mêmes raisons de décider pour l'art. 2038.

Conformément aux principes exposés ci-dessus, l'administration belge admet que l'acte ayant le caractère incontestable d'un cautionnement, soit simple, soit solidaire, ne peut être assimilé, en droit civil, ni par conséquent en matière d'enregistrement à un acte constatant une obligation principale. En France, il en est autrement, comme on l'a vu ci-dessus, et nous demandons ce que ferait l'administration française si une reconnaissance souscrite par le débiteur principal était présentée à l'enregistrement après que le droit de l'obligation principale aurait été perçu sur un acte de cautionnement solidaire. Ayant vu dans ce dernier acte le titre de l'obligation principale à l'exclusion du caractère de cautionnement, elle ne pourrait logiquement songer à exiger un droit à titre de cautionnement. Percevrait-elle un second droit d'obligation principale ? D'après les principes de la loi de l'enregistrement, une seule et même obligation principale ne peut donner lieu qu'à un seul droit de titre. Si un premier titre est suivi d'un second, le dernier n'est qu'un acte de complément, sinon un titre nouvel, assujetti à un droit fixe (art. 68, § 1, n°s 6 et 44). L'administration belge se trouverait dans la vérité des faits et des principes en percevant le

droit de l'obligation principale après avoir perçu le droit de cautionnement.

Remarquons cependant qu'il ne faut pas admettre légèrement le caractère de cautionnement lorsqu'un tiers souscrit un acte en l'absence du débiteur principal. Il faut que, d'après l'analyse et l'appréciation des clauses, la substance de l'acte ne répugne pas à sa qualification : si, au lieu du rôle de débiteur accessoire avec les priviléges qui en découlent naturellement, l'acte place le fidéjusseur dans les liens d'un débiteur principal qui ne diffère en aucun point essentiel du débiteur auquel il vient s'adjoindre, il doit être traité à raison de sa valeur juridique et s'il s'agit d'une obligation de somme, le droit de 1-30 p. c. est exigible.

— N° 6671 —

Notaire. — Honoraires. — Taxe. — Action. — Recevabilité. Jugement par défaut. — Opposition.

Lorsque sur opposition à un jugement par défaut portant condamnation au payement d'honoraires dus à un notaire, celui-ci a, dans le cours du procès engagé, soumis son état à la taxe, le débiteur n'est plus fondé à lui opposer l'art. 2 de la loi du 15 *décembre* 1851, *relative à la taxe des honoraires des notaires, lequel exige la taxation préalable à l'instance, sous peine de non recevabilité.*

Jugement du tribunal d'Anvers du 24 mai 1867.

Attendu que s'il est vrai que l'art. 2 de la loi du 16 décembre 1851 porte : que les notaires, quand ils en sont requis, doivent obtenir la taxation de leurs honoraires, et ce, sous peine d'être déclarés non recevables, s'ils intentent de ce chef une action en justice, cette disposition qui prévoit et règle les cas ordinaires, n'est plus applicable lorsque, comme dans l'espèce, il s'agit d'une opposition à un jugement par défaut, et qu'au cours de l'instance engagée, le notaire a soumis à la taxe l'état des honoraires, frais et émoluments qu'il réclame et que le magistrat compétent a fait usage, en le taxant, des pouvoirs dont il est investi par la loi ; que, dans ces circonstances, il a été, en effet, pleinement satisfait aux exigences de l'art. 173 du tarif;

Attendu que le tribunal saisi actuellement de l'opposition dirigée contre le jugement par défaut du 28 octobre dernier et pouvant être appelé également à connaître de l'opposition qui serait formée dans la cause, à la taxe admise par son président, a, par là même, juridiction entière pour statuer dès aujourd'hui sur les deux litiges, puisque la veuve Hemblenne conteste incidemment le bien jugé de l'ordonnance rendue par M. le président de ce siége;

Attendu que vérification faite de l'état et du montant des honoraires et déboursés compris dans le compte présenté par le notaire Belloy et déjà régulièrement taxé à la date du 11 février 1867, ils se trouvent justifiés et sont conformes au tarif;

Par ces motifs,

Le Tribunal, entendu M. Terlinden, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, reçoit la veuve Hemblenne en son opposition; faisant droit, l'en déboute comme n'étant pas fondée; dit, en conséquence, que le jugement dont opposition sortira son plein et entier effet.

La condamne en outre aux dépens.

— N° 6672 —

Enregistrement. — Donation. — Revenu. — Évaluation. — Insuffisance. — Bail courant. — Double droit.

Lorsque des immeubles qui ont fait l'objet d'une donation entre vifs, ont été évalués pour la perception à un revenu inférieur au prix annuel moyennant lequel ils étaient loués par bail en cours d'exécution au moment de la donation, un supplément de droit est exigible, mais le double droit n'est pas dû.

Jugement du tribunal d'Arlon, du 5 décembre 1867.

Suivant acte notarié du 10 mai 1865 il a été fait donation au sieur Spies de différents immeubles : leur revenu a été évalué pour la perception de l'impôt à la somme de 60 fr. D'après un autre acte notarié du 17 septembre 1864, ces immeubles avaient été loués par le donateur moyennant un fermage annuel de 148 fr. : l'administration a fait réclamer un supplément de droits d'enregistrement et de transcription sur un capital formé

de vingt fois la différence de revenu ; le double droit d'enregistrement avait également été demandé, mais l'administration y a renoncé en cours d'instance. Le sieur Spies a formé opposition à la contrainte : il se fondait sur ce que le revenu déclaré était le revenu réel ; qu'il était d'ailleurs égal, sinon supérieur, au produit des baux de biens de même nature situés dans la même localité ; qu'un acte ne produisant d'effet qu'entre les parties contractantes, l'acte de bail était pour l'opposant *res inter alios acta ;* qu'il ignorait au surplus l'existence de ce bail au moment de la donation.

Le tribunal d'Arlon a rendu le jugement suivant :

Ouï M. Résibois, vice-président, en son rapport fait verbalement à l'audience du 4 décembre courant ;

Attendu que par acte passé devant Me Richard, notaire à Arlon, le 10 mai 1865, le sieur J.-B. Spies fit donation au demandeur en opposition de divers immeubles situés sur le territoire de Toernich, et dont le revenu fut déclaré être de 60 fr. pour la perception des droits de l'État ;

Attendu que l'administration de l'enregistrement soutient que le revenu déclaré est insuffisant ; qu'à la date du 8 mai dernier elle décerna contrainte contre le demandeur en payement d'une somme de de fr. 202-40 pour droit et double droit dus à l'État ; qu'à la date du 24 mai, J.-P. Spies fit opposition à la contrainte lancée contre lui avec assignation devant ce tribunal de l'administration de l'enregistrement ;

Attendu que, pendant l'instance et par mémoire signifié le 12 juillet dernier, l'administration déclare renoncer à la demande du double droit, et réduit sa prétention à réclamer le droit simple d'enregistrement, soit une somme de fr. 114-40 ;

Attendu qu'à l'appui de sa prétention l'administration invoque un bail authentique, passé devant Me Gaspar, notaire à Arlon, le 17 septembre 1864, pour un terme de trois, six ou neuf années consécutives et ayant commencé à courir à partir du 1er décembre 1864 ;

Attendu que la prétention de l'administration est justifiée par les dispositions de l'art. 15, n° 7, de la loi du 22 frimaire an VII, où il est dit en termes formels que, pour les transmissions de propriétés entre vifs à titre gratuit, l'évaluation sera portée à vingt fois le produit des biens ou le prix des baux courants, et qu'aux termes de l'art. 19 de la

même loi il n'y a pas lieu à expertise dans les cas où le revenu se trouve établi par des actes réguliers;

Attendu que l'identité des biens repris aux actes du 10 mai 1865 et 17 septembre 1864 n'est pas contestée;

Attendu, quant au bail du 17 septembre 1864, qu'il a été fait à la requête du sieur J.-B. Spies, donateur, et qu'au surplus la disposition de l'article 15 précité n'exige pas l'intervention de la partie contre laquelle le bail est invoqué;

Attendu que l'opposition formée par le demandeur était fondée en partie sur la disposition de l'art. 5 de la loi du 27 ventôse an IX, qui ne rend passible du double droit que pour le cas où il y a lieu à expertise, et que l'administration reconnaît le bien fondé de cette réclamation; qu'elle succombe donc sur un chef de demande;

Par ces motifs,

Le tribunal, le ministère public entendu, en ses conclusions en partie conformes, par l'organe de M. Maguette, procureur du roi, condamne le demandeur, etc.

Observations. — Il est constant que lorsque les biens sont loués à l'époque de la donation, c'est le prix du bail qui doit servir de base à la perception : si le revenu déclaré est inférieur, il n'y a pas lieu de requérir l'expertise. Voir Garnier, 6247, 6249; Dalloz, 4728, 4729, 4737, 4742; Châteaulin, 11 août 1847, n° 92 du *Recueil général* et la note.

En ce qui concerne la non-exigibilité du double droit, voir Mons, 22 août 1827, et décision du 7 mars 1828, n° 1816 *verz.;* déc., 13 novembre 1846, n° 3837 *Journal de l'Enregistrement.*

— N° 6673 —

Action en nullité. — Transcription. — Inscription. — Congrégation religieuse. — Personne civile. — Revendication. — Nullité. — Personne interposée. — Vœux religieux. — Liberté d'association.

L'action en nullité dirigée contre un acte translatif de droits réels, inscrite en marge de la transcription de cet acte, ne doit pas être inscrite en outre en marge de chacune des transmissions ultérieures, si le demandeur n'en poursuit pas directement la nullité.

L'héritier du donateur de biens donnés par personne interposée à une congrégation religieuse, dépourvue de personnification civile, peut les revendiquer sans être obligé de demander préalablement et par action séparée la nullité des actes de transmission.

L'action en revendication est valablement dirigée contre les détenteurs apparents et contre le supérieur de la communauté, si ce dernier a l'administration de ses intérêts matériels.

La preuve que des actes contiennent des dispositions déguisées au profit d'une corporation incapable d'acquérir, peut être faite par présomption.

Les détenteurs apparents de biens réellement possédés par une corporation incapable peuvent être condamnés à les restituer.

La liberté d'association n'implique pas pour ces associations la capacité civile d'acquérir et de posséder comme être collectifs.

Les actes et les conventions dont le but est d'assurer à une association dénuée de capacité civile la faculté d'acquérir et de posséder sont nuls comme contraires à l'ordre public.

Le juge peut argumenter des vœux religieux, afin de déterminer le but d'un acte auquel un religieux est intervenu et que l'on prétend simulé au profit de son couvent.

L'acte simulé ne peut constituer, au profit du bénéficiaire apparent, un juste titre propre à servir de base à la prescription décennale.

Arrêt de la Cour de cassation de Belgique, du 28 juin 1867.

Norberte Janssens, béguine à Diest, vend, le 20 juin 1837, à Carlier, religieux d'Averbode, au profit de Dierickx, autre religieux du même couvent, seize hectares de terres et prairies.

L'acte est transcrit.

Dierickx apporte ces biens dans une société civile créée entre les religieux d'Averbode, le 10 février 1838.

Cet acte n'est pas transcrit.

Le 10 février 1857, nouvel acte de société dans laquelle les derniers survivants de l'association de 1838 versent une partie des biens acquis le 20 juin 1837.

En 1863, des héritiers de la béguine Janssens, morte en 1840, revendiquent les biens vendus en 1837 contre Mahieu, supérieur d'Averbode, et Frison, Van Sichem et Dierkx, les trois derniers vivants de la société de 1838.

L'exploit est inscrit en marge de la transcription de la vente de 1837.

Les défendeurs opposent une fin de non-recevoir, tirée de ce que la demande aurait dû être inscrite en marge de l'acte de société de 1838, nonobstant le défaut de transcription de ce dernier.

Le tribunal de Louvain écarta ce moyen par jugement en date du 30 juin 1864. (Voir *Belgique judicaire*, XXII, p. 923.)

L'affaire se poursuit au fond, et la demande des héritiers est accueillie par un second jugement, du 12 août 1865. (Voir *Belgique judiciaire*, XXIII, p. 1066.)

Appel est interjeté des deux jugements devant la Cour de Bruxelles qui, le 13 juillet 1866 (*Récueil gén.*, n° 1029, p. 9), confirme, en adoptant les motifs du premier juge, le jugement du 30 juin 1864 et réforme partiellement celui du 12 août 1865, quant aux trois hectares vendus à un tiers avant l'intentement du procès. (Voir *Belg. jud.*, XXIV, p. 933.)

Pourvoi de Mahieu et consorts, qui dirigent contre l'arrêt dénoncé sept moyens de cassation, que la décision de la Cour suprême indique suffisamment avant de les réfuter.

Arrêt.

Sur le premier moyen de cassation, tiré de la violation des art. 1 et 3 de la loi du 16 décembre 1851; en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la demande d'annulation de l'acte de société, du 10 février 1838, recevable, quoiqu'elle n'eût pas été inscrite, conformément à ces dispositions :

Attendu qu'après avoir ordonné, par l'art. 1er, la transcription de tous actes entre vifs, déclaratifs ou translatifs de droits réels immobiliers, la loi de 1851 dispose, par l'art. 3, qu'aucune demande d'annulation ou de révocation de droits résultant d'actes soumis à la transcription ne sera reçue dans les tribunaux qu'après avoir été inscrite en marge de la transcription, prescrite par l'art. 1er, et que toute décision intervenue sur pareille demande sera inscrite à la suite de la première inscription ;

Attendu que c'est dans l'intérêt des tiers que la loi a organisé ce système complet de publicité, afin que chacun puisse s'assurer de l'existence et de la réalité des actes, et en même temps des causes qui peuvent entraîner la suppression des droits qu'ils confèrent ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 3, combiné avec l'art. 84 de la loi, l'inscription marginale préalable n'est requise que si l'action tend à faire annuler ou révoquer des droits de la nature de ceux que l'art. 1er définit, à savoir des droits réels immobiliers, résultant d'actes qui doivent être transcrits;

Attendu que lorsque la demande est dirigée contre l'acte primitif, par lequel la mutation des droits immobiliers s'est opérée, il est pleinement satisfait à la loi par l'inscription de la demande en marge de cet acte régulièrement transcrit; mais que les dispositions invoquées n'exigent pas que cette formalité soit renouvelée pour chacune des transmissions ultérieures, si le demandeur juge qu'elles n'ont pas porté atteinte à ses droits, et s'il n'en poursuit pas directement la nullité;

Attendu que, par leur exploit introductif d'instance, les défendeurs ont formé contre les demandeurs une action en revendication de la moitié des biens compris dans l'acte de vente, passé le 20 juin 1837, devant Me Peeters, à Westerloo, entre Norberte Janssens, leur auteur, et Carlier, stipulant pour Jean Dierickx, religieux prémontré à Averbode, et qu'en conséquence de cette revendication ils ont conclu à l'annulation de l'acte de vente qu'ils prétendaient être simulé;

Attendu que cette demande a été régulièrement inscrite en marge de la transcription de l'acte;

Attendu que si la même formalité n'a pas été observée, quant à l'acte de société non transcrit du 10 février 1838, elle ne devait pas l'être, puisque les défendeurs ne poursuivaient pas l'annulation des droits résultant de cet acte ou de tous autres actes postérieurs qui leur étaient étrangers; mais qu'ils demandaient uniquement à rentrer en possession des biens compris dans la vente faite, en 1837, par leur auteur;

Attendu, à la vérité, que par l'exploit introductif, les défendeurs ont également conclu à la nullité de l'acte du 10 février 1838; mais qu'ils ont interprété et restreint cette demande par leurs conclusions reprises aux qualités des jugements confirmés par l'arrêt attaqué, notamment par celles du 10 février 1864, en reconnaissant « qu'ils ne pouvaient poursuivre que l'annulation de l'acte de vente; que s'ils visent l'acte non transcrit de 1838 et soutiennent, pour le cas où les défendeurs l'invoqueraient contre eux, qu'il doit être envisagé comme nul à leur égard, ils n'en demandent pas cependant l'annulation et ne sauraient y conclure puisqu'ils n'y ont pas été parties; »

Attendu que c'est dans ce sens que le tribunal de Louvain a admis, par les motifs de son jugement définitif du 12 août 1865, confirmé par l'arrêt attaqué, que l'acte du 10 février 1838 ne pouvait être opposé à l'action en revendication des défendeurs et qu'il devait être tenu pour nul et inopérant, en tant qu'il y formait obstacle;

Attendu qu'en ordonnant par son dispositif la restitution des biens revendiqués, ce jugement n'a annulé que l'acte de 1837, celui par lequel le transfert des droits immobiliers s'était originairement opéré, au préjudice des défendeurs;

Attendu que si l'annulation des droits résultant de l'acte de société de 1838 n'a été ni directement poursuivie, ni formellement prononcée par l'arrêt attaqué et le jugement qu'il confirme, il faut en conclure que l'inscription de l'action n'était pas plus requise du chef de cet acte que celle de la décision elle-même; d'où il suit que ce moyen manque de base;

Sur le deuxième et le troisième moyens réunis, consistant dans la violation :

1° Des articles 1319, 1453, 1341, 1315, 1582, 1583, 1138, 1832, 1833, 1845 du Code civil;

2° Des articles 1119, 1122, 2230 du Code civil, 97 de la Constitution, 7 de la loi du 20 avril 1810, 141, 470 du Code de procédure civile, 1350, 1352, 1353, 1341, 1315, 544, 1165, 1382, 1383, 1384 du Code civil :

Attendu que par ces deux moyens le pourvoi soutient que l'arrêt dénoncé n'a pu accueillir l'action en revendication et en nullité de l'acte de 1837 contre les demandeurs, d'une part, parce qu'ils n'étaient ni détenteurs ni possesseurs des biens litigieux, au moment de la revendication, ainsi que l'attestent les actes authentiques invoqués; d'autre part, parce qu'ils n'ont pu être déclarés responsables des actes et des faits de la communauté d'Averbode;

Attendu que l'arrêt attaqué et le jugement qu'il confirme constatent :

1° Que l'acte du 20 juin 1837 contient une donation déguisée, sous la forme d'un contrat à titre onéreux par l'interposition de Jean Dierickx, religieux prémontré, au profit de la communauté des Prémontrés, établie à Averbode, laquelle ne jouissait pas de la personnification civile;

2° Que la communauté a conservé la jouissance des biens, compris dans l'acte simulé, jusqu'à l'introduction de l'action, tandis que les demandeurs en étaient les détenteurs apparents, à raison de leur intervention pour l'acquisition et la conservation des biens au profit de la communauté, ainsi que de la direction de celle-ci dont l'un d'eux était chargé et des devoirs d'administration qui étaient confiés aux autres;

Attendu que cette appréciation du but des actes invoqués au procès, des mesures concertées pour l'atteindre, de l'intention des parties, ainsi que des circonstances que l'arrêt relève, est souveraine;

Attendu que reconnaissant que les demandeurs détenaient les biens revendiqués, au nom de la communauté incapable, l'arrêt a pu décider

sans violer les textes cités que l'action en revendication et en nullité n'a pu être exercée d'une manière efficace et sérieuse que contre eux;

Attendu que la règle qui consacre la foi due aux actes authentiques n'a nullement été méconnue par l'arrêt dénoncé; mais qu'il décide, d'après les éléments de la cause, que les actes dont les demandeurs argumentent sont entachés de fraude et doivent être écartés à ce titre;

Attendu que c'est à bon droit que l'arrêt a établi, même par des présomptions, le caractère de ces actes destinés, ainsi qu'il le constate, à éluder les lois d'ordre public qui frappent d'une incapacité absolue les êtres collectifs sans existence légale, et qu'au surplus ces points se trouvent justifiés par des motifs suffisants;

Attendu que, loin de contrevenir aux dispositions qui limitent les effets des conventions aux parties contractantes et la responsabilité de chacun à ses propres actes, l'arrêt condamne uniquement les demandeurs, comme détenteurs et comme prête-noms, à la restitution des biens, dont la communauté d'Averbode avait par leur intervention acquis et conservé illégalement la jouissance;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'aucun de ces deux moyens n'est fondé;

Sur le quatrième moyen, déduit de la violation des art. 544, 711, 1319, 1582, 1583, 1138, 1832, 1833, 1845 du Code civil :

Attendu que, d'après le pourvoi, les biens litigieux étant sortis du patrimoine de l'auteur des défendeurs, de son vivant, par l'effet de l'acte authentique de vente de 1837, il n'appartenait pas aux défendeurs de les revendiquer, sans avoir préalablement provoqué l'annulation de cet acte et sans avoir justifié de leur droit de propriété;

Attendu que ce moyen suppose que l'acte de 1837 est un acte sérieux et valable, réunissant tous les caractères d'une transmission réelle de droits immobiliers; mais que cette hypothèse est en opposition avec les faits que l'arrêt constate souverainement, la donation déguisée des biens litigieux en 1837, au profit de la communauté d'Averbode et la jouissance, sans titre, de ces biens jusqu'en 1863 par la même communauté;

Attendu que l'arrêt n'a contrevenu à aucune des dispositions invoquées en décidant, d'après ces faits, que l'acte de 1837 n'a opéré aucune mutation de propriété, que les biens sont restés dans le patrimoine de Norberte Janssens, et que ses héritiers testamentaires sont fondés à poursuivre, par l'action réelle, en même temps la restitution de ces biens et la nullité de l'acte de 1837, l'une demande étant la conséquence de l'autre;

Que ce moyen ne peut donc être accueilli;

Sur le cinquième moyen, pris de la violation des articles 1165, 711, 724, 1003, 1010 et 1012 du Code civil :

Attendu que le pourvoi prétend que l'action en nullité de l'acte de 1837 n'a pu être dirigée contre les demandeurs, qui n'y ont pas été parties, et que la demande de nullité de l'acte de 1838 n'appartenait pas aux défendeurs, qui sont restés, comme leur auteur, étrangers à cet acte ;

Attendu que si l'arrêt dénoncé déclare l'action en revendication et en nullité de l'acte de 1837 recevable et fondée à l'égard des demandeurs, ce n'est pas à titre personnel ; qu'il considère, au contraire, la communauté d'Averbode comme étant la véritable bénéficiaire de l'acte de 1837 et que c'est elle en réalité qui est condamnée à la restitution des biens, détenus pour elle, par les demandeurs;

Attendu, quant à l'acte de société de 1838, que l'arrêt déduit également des faits de la cause qu'il n'a eu d'autre but que d'assurer à la communauté incapable les avantages de la personnalité civile ;

Attendu d'ailleurs que les défendeurs n'ont repoussé cet acte qu'en tant qu'il était invoqué contre leur revendication, qu'ils n'ont pas fait de son annulation l'objet formel de leur demande, et qu'en fait l'arrêt dénoncé ne l'a pas prononcée ;

Que ce moyen n'est donc pas fondé;

Sur le sixième et le septième moyens réunis, consistant dans la violation :

1° Des art. 6, 1134, 1136, 1138, 1832, 1845, 1861, 1867, 2265, 2268, 2269 du Code civil, 97 de la Constitution, 7 de la loi du 20 avril 1810, 141, 470 du Code de procédure civile, 1er de l'arrêté du gouvernement provisoire, du 16 octobre 1830, sur les associations, et 20 de la Constitution ;

2° Des art. 8, 544, 711, 893, 894, 902, 1101, 1107, 1108, 1119, 1122, 1134, 1138, 1165, 1235, 1582, 1583, 1594, 1832, 1845 du Code civil, 1319, 1341, 1352, 1353 du même Code; 97 de la Constitution, 7 de la loi du 20 avril 1810, 141, 470 du Code de procédure civile, 352 de la Constitution du 5 fructidor an III, 1er de l'arrêté du 16 octobre 1830, 13 et 20 de la Constitution :

Attendu que, par les deux derniers moyens, le pourvoi accuse, outre la violation de plusieurs lois déjà invoquées, la violation des dispositions qui concernent spécialement la liberté d'association, la force obligatoire des conventions et notamment des contrats de société, les conditions de la prescription, les effets des vœux religieux et enfin l'obligation de motiver les décisions judiciaires ;

Attendu que le principe constitutionnel qui garantit aux Belges le droit de s'associer, n'assure pas aux êtres collectifs non reconnus la capacité civile et les prérogatives qui y sont attachées ;

Attendu que l'arrêt attaqué ne conteste pas l'existence légale des sociétés universelles ou autres, régulièrement constituées dans un but

déterminé; mais qu'interprétant, comme il lui appartenait de le faire la volonté des parties et la portée de leurs stipulations, il reconnaît que les actes invoqués, et notamment les actes du 10 février 1838 et du 10 février 1857, n'avaient pas pour objet une véritable société, mais qu'ils tendaient à assurer à l'être fictif incapable la faculté d'acquérir et de posséder;

Attendu que l'arrêt a justement refusé aux demandeurs le bénéfice de la prescription décennale, puisqu'il admet que les actes de 1837, de 1838 et de 1857 sont simulés et nuls, qu'ils n'ont opéré aucun transfert de propriété et par conséquent que les demandeurs qui y sont respectivement intervenus ne peuvent se prévaloir ni d'un juste titre ni de l eur bonne foi;

Attendu que si l'arrêt argumente des vœux religieux de Jean Dierickx, c'est uniquement afin de déterminer le but de l'acte simulé de vente de 1837, mais qu'il n'attribue aucun effet juridique à ces vœux et qu'il n'en déduit pas d'incapacité civile contre lui;

Attendu que le moyen tiré du défaut de motifs n'a aucun fondement, en présence des considérations que l'arrêt fait valoir à l'appui des points de fait et de droit qu'il décide;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'arrêt déconcé n'a expressément contrevenu à aucune des dispositions qui servent de base au pourvoi;

Par ces motifs, etc., rejette le pourvoi...

Observations. — Delbecque (*Commentaire législatif de la loi du 16 décembre 1851*, n° 62) pense que l'inscription marginale de la demande d'annulation n'est obligatoire que relativement à la transcription du droit transmis et que l'on veut annuler spécialement et directement, sans qu'on ait à s'occuper des droits réels qui, transmis à d'autres, seraient mis en doute, par voie de conséquence seulement. Cette opinion paraît trop absolue à Martou. « Sans doute, dit-il, n° 139, si le demandeur en annulation ou en révocation ne s'attaque qu'au premier acte, l'inscription ne devra se faire qu'en marge de la transcription de cet acte. Mais tel ne sera pas le cas le plus ordinaire. Les sous-acquéreurs n'étant pas représentés par leur auteur dans l'instance dirigée contre celui-ci, le demandeur a le plus grand intérêt à les mettre en cause pour obtenir un jugement opposable à tous. En procédant ainsi, il ne s'attaque plus au seul

contrat de son acquéreur direct, mais à tous les actes postérieurs; il poursuit la nullité de toutes les transmissions qui se sont succédé. Les termes généraux de notre article ne permettent pas de limiter au contrat primitif la nécessité de l'inscription. Le but de la loi, qui est d'éclairer les tiers, ne sera d'ailleurs atteint que si l'inscription est faite en marge de toutes les transcriptions. »

Quant à la question de savoir si l'héritier peut revendiquer par action réelle les biens aliénés par son auteur, sans devoir procéder au préalable par action personnelle en nullité des actes d'aliénation, on peut voir dans le sens de l'arrêt que nous rapportons Orts, *De l'incapacité des congrégations religieuses*, nos 292 et 296. Voir aussi sur le point de savoir contre qui l'action peut être dirigée, Orts, *ibid.*, nos 295 et 306, et la jurisprudence française conforme à l'arrêt, Cass., 30 décembre 1857 et 4 mai 1859; Aix, 7 avril 1865.

« Quant aux associations, disait M. le procureur général Leclercq, devant la Cour de cassation réunie en assemblée générale le 20 septembre 1867 (*Moniteur belge* du 12 octobre 1867, no 285, p. 5636), elle (la Cour de cassation) a reconnu pleine liberté à chacun, quel qu'en fût l'objet, mais dans les limites du caractère essentiel de toute liberté, c'est-à-dire dans les limites de la personne de l'homme qui finit avec sa vie, et de la responsabilité à laquelle nul ne peut se soustraire; elle a toujours distingué le droit d'association du droit de personnification civile, dans laquelle la personne de l'homme limitée par le temps disparait et ne laisse à sa place qu'un être de raison, dont la durée n'a pas de fin. » Voir Orts, *loc. cit.*, n° 86.

— N° 6674 —

Inscription hypothécaire. — Mainlevée. — Société dissoute.

Le droit de donner mainlevée d'une inscription, prise au profit d'une société ultérieurement dissoute, doit résulter d'un mandat authentiquement donné par les actionnaires, conformément aux statuts, aux fins de dissolution.

Le consentement de tous les actionnaires est indispensable pour résilier le contrat de société, en dehors des cas prévus par les statuts ; en conséquence est nulle la dissolution extra-statutaire pour laquelle ce consentement a fait défaut, et cette nullité entraîne celle de la cession de l'avoir social, faite dans les mêmes conditions.

Spécialement est nulle, à défaut du consentement de tous les actionnaires, la dissolution de la société en commandite E. Demoors et Ce, ayant pour dénomination Caisse de Bruxelles, *ainsi que le transfert de son avoir à la société en commandite E. Demoors et Ce connue sous le nom de* Crédit commercial, industriel et immobilier.

Jugement du tribunal civil de Bruxelles, du 9 décembre 1867, en cause des curateurs à la faillite de la Société du Crédit commercial, industriel et immobilier, contre le conservateur des hypothèques de Bruxelles.

Ce jugement a été rendu dans l'espèce suivante :

Les sieurs Poelaert et Verbist, en qualité de curateurs à la faillite tant du Crédit commercial, industriel et immobilier que de celle des gérants de cette société, lesquels avaient également été gérants de la Caisse de Bruxelles, et se disant au surplus porteurs de la presque totalité des actions de la Caisse de Bruxelles, ont poursuivi la radiation d'une inscription prise au profit de cette dernière société, qu'ils prétendaient avoir été fusionnée dans le Crédit commercial, lequel en aurait repris activement et passivement tous les droits et obligations.

Devant le tribunal, le conservateur motiva son refus dans ces termes, qui déterminent l'état de la question à juger :

Attendu que les inscriptions sont rayées du consentement des parties intéressées et ayant capacité à cet effet, ou en vertu d'un jugement en dernier ressort ou passé en force de chose jugée;

Attendu que le cessionnaire d'une créance hypothécaire ne peut consentir de radiation ou de réduction, si la cession ne résulte d'actes authentiques ou sous seing privé, reconnus en justice ou devant notaire;

Attendu que la cession d'une créance privilégiée ou hypothécaire inscrite, de même que la subrogation à un droit semblable, ne peut être opposée aux tiers, si elle ne résulte pas de jugements, d'actes authentiques ou sous seing privé reconnus en justice ou devant notaire, et s'il n'est fait, en marge de l'inscription, mention de la nature du titre du

cessionnaire, avec indication des noms, prénoms, professions et domiciles des parties;

Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que le conservateur est tenu, sous sa responsabilité personnelle et sous peine de tous dommages-intérêts envers les parties intéressées, de vérifier la capacité de ceux qui consentent à la radiation des inscriptions hypothécaires, et qu'il a, par conséquent, le droit de se faire représenter les titres et les pièces qui justifient de leur qualité et de leurs droits;

Attendu qu'aucun jugement ou acte contenant cession ou subrogation, au profit de la société ou des administrateurs en faillite, n'a été produit à l'appui de la radiation dont il s'agit au procès, et qu'aucune mention de cession ou de subrogation n'a été faite en marge de l'inscription précitée, laquelle continue à exister au profit de la Caisse de Bruxelles seule;

Attendu que, dans cet état de choses et à défaut de justifications fournies par les demandeurs, le défendeur Robyns ne reconnaît pas à ceux-ci la capacité légalement requise, pour recevoir les créances de la Caisse de Bruxelles et donner mainlevée des inscriptions qui en garantissent le payement aux véritables ayants droit;

Attendu que les curateurs ne pourraient être saisis de l'actif de la Caisse de Bruxelles que pour autant que la société faillie l'aurait été elle-même, soit en vertu d'un acte emportant cession à son profit, par la Caisse de Bruxelles, de tous les biens, droits et actions de cette dernière, soit par la cession qui lui aurait été faite, par les actionnaires, de toutes les actions de cette société, au moyen de la tradition des titres, conformément à l'article 35 du Code de commerce;

Attendu, en ce qui concerne les immeubles et les créances hypothécaires, qu'aucune transcription ni mention marginale, opérée au bureau de la conservation des hypothèques, ne révèle aux tiers une vente ou une cession de l'espèce;

Attendu que les actes dont on excipe pour en induire une mutation de propriété dans le chef de la société faillie, sont les suivants :

Premièrement. Un acte passé devant les notaires Portaels et de Doncker, à Bruxelles, le vingt et un juin mil huit cent soixante-cinq, contenant dissolution de la Caisse de Bruxelles, en vertu *d'une délibération non authentique* d'une assemblée générale d'actionnaires, en date du quatorze du même mois.

Secondement. L'acte constitutif de la Société du Crédit commercial, industriel et immobilier, passé devant les mêmes notaires, le seize juin mil huit cent soixante-cinq (1).

---

(1) Art. 6. La Société reprendra l'actif et le passif de la Caisse de Bruxelles, tels qu'ils résulteront de son bilan arrêté au trente juin mil huit cent soixante-cinq, en

Attendu qu'aux termes des articles 39 et 43 des statuts de la Caisse de Bruxelles, cette société ne pouvait être dissoute avant mil huit cent quatre-vingt-trois, que par une assemblée générale réunissant au moins les deux tiers des actionnaires ayant le droit d'y assister, et *si le bilan accusait une perte de vingt pour cent du capital versé;*

Attendu que, loin de justifier de cette dernière condition, les actes précités stipulent une indemnité de quatre cent mille francs; qu'en conséquence la dissolution de la société et la cession de son avoir à la société nouvelle ne pouvaient se faire que du *consentement de tous les actionnaires;*

Attendu que le procès-verbal de l'assemblée générale qui a décidé cette dissolution et cette cession, constate que cette assemblée n'était composée que d'un nombre restreint d'actionnaires, se portant fort pour d'autres ou les représentant en vertu de pouvoirs verbaux ou de simples lettres, et qu'en supposant qu'il fût établi qu'il n'aurait été émis que deux mille deux cent soixante-neuf actions au lieu de trois mille, soixante-neuf actions n'y auraient été aucunement représentées;

Attendu que cet acte extra-statutaire n'étant pas *authentique et ne contenant pas le consentement de tous les intéressés,* communique ce vice originel aux actes qui en ont été la conséquence, et fait obstacle à l'accomplissement des formalités hypothécaires pour lesquelles l'authenticité et le consentement des parties sont de rigueur;

Attendu que les articles 6 et 7 précités des statuts du Crédit commercial, industriel et immobilier disposent pour le futur, et qu'aucun acte postérieur ne constate ni la reprise dont il s'agit, ni la cession effective de l'actif et du passif de la Caisse de Bruxelles, ni l'échange

---

échange desquels ladite Caisse recevra des actions libérées de la nouvelle Société. Celle-ci lui allouera comme indemnité de la cession de sa clientèle et de ses autres avantages une somme de quatre cent mille francs en actions libérées, qui figurera au compte de frais de premier établissement et s'amortira conformément à l'art. 32.

Cette reprise se fera sous la garantie solidaire de MM. Émile-Louis-Eugène Demoors, Auguste-Charles Swarth et Ernest-Adrien Swarth, directeurs de la Caisse de Bruxelles, qui prendront à leur charge toute partie de l'actif qui pourrait ne pas être rentrée au trente et un décembre mil huit cent soixante-six; ces derniers agissant ici en leur qualité de directeurs de ladite Caisse.

CAPITAL SOCIAL. — ACTIONS.

Art. 7. Le capital social est fixé à VINGT MILLIONS de francs, représentés par quarante mille actions de CINQ CENTS FRANCS chacune, divisées en deux séries de vingt mille actions, dont la première est émise.

Néanmoins, la Société commencera ses opérations au moyen d'un capital de quatre millions de francs constitué de la manière suivante :

A. Apport de la Caisse de Bruxelles y compris l'indemnité stipulée à l'article 6, soit quatre mille six cent cinquante-deux actions, représentant deux millions trois cent vingt-six mille francs (2,326,000 fr.), etc.

des actions de cette société contre des actions de la société faillie, ni un apport réel de ces actions à celle-ci;

Attendu, au contraire, qu'il résulte :

1° D'un acte passé devant le notaire Morren, à Bruxelles, le premier septembre mil huit cent soixante-cinq, que les sieurs Demoors, Auguste et Ernest Swarth, agissant en qualité *de directeurs de la Caisse de Bruxelles en liquidation*, ont vendu une propriété située à Schaerbeek, rue Jolly; acte qui implique la négation de la propriété de l'actif de la Caisse de Bruxelles, dans le chef de la société faillie, à l'époque de ladite vente;

2° D'une lettre, dûment enregistrée et produite au procès, adressée au défendeur Robyns, le sept avril mil huit cent soixante-six, par M. l'avocat Jamar, que le consentement de tous les actionnaires ni la tradition de toutes les actions, nécessaires à la mutation de propriété et à la subrogation dont se prévalent les curateurs à la société faillie, n'avaient eu lieu;

Attendu que si MM. De Moors et Swarth étaient détenteurs des titres des créances de la Caisse de Bruxelles, ce n'était qu'en leur qualité de gérants de cette société, et non à titre de propriétaires; que leur possession n'était donc que précaire et qu'elle n'a pas pu changer de nature en passant aux curateurs de la faillite.

Attendu que la qualité de curateurs à la faillite de MM. De Moors et Swarth personnellement ne peut en aucun cas conférer aux demandeurs qualité quant à la caisse de Bruxelles; que la faillite des personnes qui ont été les gérants d'une société, n'emporte en aucune façon la faillite de cette société; que les affirmations produites naguère, quant à la situation de la Caisse de Bruxelles, étaient même exclusives de toute possibilité de faillite de cette dernière; que d'ailleurs les gérants statutaires de la Caisse de Bruxelles étaient MM. De Moors, Veldeman et Swarth.

Par ces motifs,

Plaise au tribunal déclarer les demandeurs non recevables ni fondés en leurs conclusions, avec condamnation aux dépens.

Le tribunal a rendu un jugement conçu comme suit :

Attendu que la société en commandite la Caisse de Bruxelles n'a pas été dissoute conformément à ses statuts et que le consentement de tous les actionnaires, indispensable pour résilier le contrat de société, a fait défaut dans l'espèce;

Attendu que par suite la dissolution de la Caisse de Bruxelles est nulle, ainsi que le transfert de son avoir à la société du Crédit commercial, industriel et immobilier, qui devait en être la conséquence;

qu'en fût-il autrement en fait, la dissolution vantée par les demandeurs ne résulte pas d'un mandat authentiquement donné à cet effet, et les actes invoqués jusqu'ores sont insuffisants pour justifier du droit à requérir mainlevée de l'inscription hypothécaire dont il s'agit;

Attendu que les pièces produites par le conservateur des hypothèques, notamment l'acte passé devant le notaire Morren à Bruxelles, le premier septembre mil huit cent soixante-cinq, et la lettre, enregistrée le vingt et un septembre mil huit cent soixante-six par le receveur Goossens, à Molenbeek-Saint-Jean, volume 71, folio 51 C 4, aux droits de deux francs vingt centimes, adressée au défendeur Robyns, le sept avril mil huit cent soixante-six, par M. l'avocat Jamar, excluait l'idée d'une fusion de la société la Caisse de Bruxelles dans celle du Crédit commercial, industriel et immobilier;

Attendu, dès lors, qu'en l'absence d'actes authentiques établissant le fait de la subrogation de la société faillie dans tous les droits de la Caisse de Bruxelles, il ne peut être passé outre à la radiation demandée, sans l'accomplissement des formalités hypothécaires pour lesquelles l'authenticité et le consentement des parties intéressées sont de rigueur;

Par ces motifs,

Le Tribunal, entendu M. Crets, substitut du procureur du roi en son avis conforme, déclare les curateurs non recevables en leur demande et les condamne aux dépens taxés à la somme de cent un francs sept centimes.

V. Liége, 9 août 1865, et observations, n° 6516; dissertation, n° 6520.

— N° 6675 —

Honoraires. — Notaire. — Déboursés. — Arrêté de compte. — Taxe.

Bien qu'aux termes de l'art. 541 du Code de procédure, il ne puisse y avoir lieu, en général, à la révision des comptes, néanmoins un tribunal a pu, en procédant à la taxe sur la demande des clients d'un notaire et du consentement de ce dernier, reviser l'arrêté de compte intervenu entre eux relativement à des frais d'actes, des avances et des honoraires.

C'est ce qui a été décidé par un arrêt de la Cour de cassation de France (ch. req.), du 29 janvier 1867.

Le 10 novembre 1863, Me Jumeau, alors notaire, avait fait avec les époux Valentin, ses clients, un arrêté de compte pour ce qu'ils lui devaient au sujet de frais d'actes, d'avances de droits d'enregistrement et d'honoraires.

En mars 1865, cet arrêté de compte se trouvait entièrement soldé, les époux Valentin ayant payé au notaire jusqu'aux intérêts des avances faites par ce dernier, intérêts dont ils étaient tenus aux termes du compte.

Nonobstant cette exécution complète, les époux Valentin ont formé contre le notaire une demande en réduction et restitution qui a été accueillie par jugement du tribunal civil de Saint-Amand, dont voici les motifs :

Attendu que la demande des époux Valentin tend à faire fixer par le tribunal quelles sont les sommes qu'ils peuvent légalement devoir au sieur Jumeau, ancien notaire, pour les frais et honoraires d'actes qu'ils ont passés dans son étude;

Attendu que par suite d'un arrêté de compte entre les parties, les demandeurs devaient au 10 novembre 1863 à Jumeau. . fr. 600 00

Que celui-ci leur réclame avec raison :

1° Les intérêts de cette somme . . . . fr.	12 05
2° Les intérêts du billet Berton	20 50
3° Pour frais de correspondance.	2 50
4° Pour timbres de billets	1 80
Qu'à ces sommes il convient d'ajouter pour l'acte de vente Bouzique :	
1° Timbre-minute	1 50
2° Enregistrement	423 50
3° Honoraires.	70 »
4° Expédition.	36 75
5° Transcription	13 90
6° État d'inscriptions	7 35
7° Grosse	42 50
Total	1,232 35
Attendu que les époux Valentin ne se refusent pas à payer les frais de quittance qu'ils doivent à Jumeau et s'élevant à	18 90
Qu'il en résulte qu'ils lui doivent.	1,251 25

Attendu que Jumeau réclame, en outre, pour prétendus honoraires

de placement une somme de 10 francs; que sa prétention à cet égard n'est pas fondée;

Attendu qu'il n'est pas contesté que les époux Valentin ont remis à Jumeau pour se libérer des sommes qu'ils pouvaient lui devoir :

1° Argent	100	»
2° Quatre billets s'élevant ensemble à	1,200	»
Total. . . .	1,300	»

Qu'il suit de là qu'ils ont payé en trop à Jumeau 48 francs 75 cent. sur tout ce qu'ils lui doivent.

Pourvoi en cassation pour excès de pouvoir et violation de l'art. 541 du Code de procédure, ainsi que des articles 1905 et suivants du Code civil et des principes en matière notariale.

A l'appui on a dit : « Le tribunal reconnaît dans les motifs » de son jugement qu'il y avait compte arrêté entre les parties. » Il devait donc en ordonner l'exécution pure et simple, aux » termes de l'art. 541 du Code de procédure. Si le tribunal se » croyait le droit de reviser les articles de ce compte, encore » ne le pouvait-il par rapport aux *déboursés de frais d'actes* du » notaire. Or la restitution n'a porté que sur les intérêts » d'avances alloués par la partie; mais il est incontestable, » d'après les principes admis en matière de notariat, que cette » restitution ne pouvait être ordonnée. A supposer que le notaire » n'ait pas *de plano* le droit d'exiger l'intérêt de ses déboursés, » avances et honoraires, il n'en est pas moins hors de doute » que ces intérêts sont exigibles du moment qu'ils ont été con- » venus. A plus forte raison, ayant été payés, ne sauraient-ils » être restitués.

» En ce qui concerne les 10 francs d'honoraires retranchés » sur le compte, ce retranchement ne s'appliquant pas non plus » à des frais d'actes est d'autant plus inadmissible qu'il s'agit là » d'un honoraire passé en usage. »

Mais, le 29 janvier 1867 (ch. req.) :

La Cour :

Attendu que, par ses conclusions prises devant le tribunal de première instance, le demandeur en cassation a déclaré consentir à la taxe

de l'acte de vente du 1er mai 1842 et de tous autres actes dont le coût figurait dans le compte arrêté le 10 novembre 1863;

Que ce consentement ne distingue pas entre les frais et les honoraires desdits actes; qu'en procédant à cette taxe, le tribunal n'a fait que ce que les parties elles-mêmes lui demandaient; qu'il n'est d'ailleurs aucunement justifié que les réductions opérées par le juge n'aient porté que sur des intérêts de droits d'enregistrement ou autres frais avancés par le demandeur et que sous ce dernier rapport, le moyen manque en fait;

Attendu, en ce qui touche le retranchement sur les honoraires d'un placement, que la déclaration du jugement attaqué portait que le droit à cet honoraire n'était pas justifié; qu'il suit de ce qui précède que le jugement n'a commis ni excès de pouvoir ni violation des dispositions légales et des principes invoqués par le pourvoi;

Rejette.

— N° 6676 —

Enregistrement. — Vente publique de meubles. — Centimes additionnels. — Destination. — Charge. — Supplément de droit. — Restitution.

Lorsque le procès-verbal d'une vente publique de meubles garde le silence sur la destination des centimes additionnels que les adjudicataires doivent payer en sus des prix, il faut admettre que dans l'intention des parties, ils serviront à faire face aux frais de vente : en conséquence, il y a lieu d'en déduire les honoraires légaux de l'officier public et le droit d'enregistrement, et d'ajouter l'excédant au montant des prix d'adjudication pour déterminer l'assiette du droit proportionnel.

Les officiers publics qui ont procédé aux ventes publiques d'objets mobiliers pouvant être actionnés en payement des suppléments de droit liquidés sur leurs procès-verbaux, ils ont seuls qualité pour demander et obtenir restitution des droits indûment perçus.

Décision du 21 juin 1857.

Sur le premier point, voir circulaire du 6 avril 1853, n° 1787, *Recueil général.*

Sur le second, Gand, 21 novembre 1849, et Verviers, 8 mars 1865, nos 763 et 6058 *ibid.*

Enregistrement. — Mandat. — Renonciation à succession. — Pluralité de droits.

L'acte par lequel plusieurs héritiers donnent mandat pour renoncer à une succession, est passible d'autant de droits fixes de fr. 2-20 qu'il y a de mandants.

Jugement du tribunal de Nivelles, du 5 décembre 1867.

Sept personnes ont donné pouvoir au sieur X..., à l'effet de renoncer à une succession à laquelle elles étaient appelées. L'acte ayant été enregistré contre payement de sept droits fixes de fr. 2-20, le sieur X... a assigné l'administration en restitution de six de ces droits. Sa demande était basée principalement sur ce que l'art. 11 de la loi du 22 frimaire an VII ne pouvait pas être appliqué à une procuration de l'espèce, qui ne donnait ouverture qu'au seul droit fixe établi par l'art. 68, § 1, n° 36. Il invoquait à l'appui de sa demande un arrêt de la Cour de cassation de Belgique du 19 février 1833 et les décisions du 29 novembre 1814 et du 14 mai 1834, rapportées aux n°s 309 et 361 du *Journal de l'Enregistrement*.

Le tribunal a statué comme suit :

Ouï M. Petit, juge, en son rapport;

Attendu que l'art. 11 de la loi du 22 frimaire an VII porte : « Lorsque, » dans un acte quelconque, il y a plusieurs dispositions indépendantes » ou ne dérivant pas nécessairement les unes des autres, il est dû, » pour chacune d'elles et selon son espèce, un droit particulier; la » quotité en est déterminée par l'article de la présente loi dans lequel » la disposition se trouve classée ou auquel elle se rapporte; »

Attendu qu'il s'agit dans l'espèce de décider si un mandat donné par plusieurs cohéritiers à l'effet de renoncer à une succession constitue une seule disposition ou plusieurs dispositions indépendantes;

Attendu que si la loi de frimaire a, dans plusieurs articles, déterminé les cas où, en vertu des principes généraux énoncés dans son art. 11, il y avait lieu à la perception de plusieurs droits, à cause de la participation de plusieurs personnes à un même acte, on ne peut en induire

que la loi ait voulu déroger formellement à ces principes généraux dans tous les autres cas;

Attendu que dans le cas où il y a plusieurs mandants, il n'y a lieu qu'à la perception d'un seul droit fixe, lorsque le mandat est donné dans l'intérêt commun et collectif des mandants, mais qu'il n'en est pas ainsi dans l'espèce; en effet, plusieurs cohéritiers, en renonçant à une succession ou en donnant mandat d'y renoncer, n'agissent pas comme représentant les intérêts communs de la masse héréditaire, mais ils agissent chacun dans un intérêt privé complétement indépendant de l'intérêt des autres cohéritiers;

Attendu, dès lors, qu'il y avait lieu à la perception d'autant de droits qu'il y avait de mandants;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. Robert, substitut du procureur du Roi, en son avis conforme, déclare le demandeur non fondé dans sa demande en restitution, etc.

Observations. — Ce jugement confirme les instructions contenues dans le § 15 de la circulaire du 9 avril 1856, n° 536 (n° 2751, page 255, *Recueil général*). — Voir au surplus jugement du tribunal d'Arlon, du 11 juillet 1867, n° 6599 *ibid.*, et la note.

— N° 6678 —

Mineur. — Hospices. — Tutelle administrative. — Subrogé-tuteur.

La tutelle des enfants admis dans les hospices appartient aux commissions administratives de ces maisons, qui forment le conseil de famille et désignent un tuteur parmi leurs membres.

Cette tutelle administrative suspend les droits de famille tant que l'orphelin reste dans l'établissement qui le nourrit. La loi du 12 juin 1816, en exigeant la présence d'un subrogé-tuteur dans les ventes d'immeubles, ne vise que les tutelles ordinaires et non les tutelles administratives.

Jugement du tribunal de Louvain, du 18 novembre 1867.

Vu le rapport de M. le juge de paix du canton de Louvain, en date du 22 octobre 1867;

Attendu que par jugement du 21 septembre dernier, enregistré, le tribunal de ce siége a autorisé la vente, conformément à la loi du 12 juin 1816, d'une pièce de terre sise à Duysbourg, appartenant par indivision aux mineurs Jean-Henri et Pauline Gielis, et a commis à cette fin le notaire Dewever, de résidence à Bruxelles;

Attendu que le mineur Jean-Henri Gielis a été admis aux hospices de Bruxelles et que l'administration de cet établissement a spécialement chargé un de ses membres, le sieur Jean-Liévin De Bruyn, rentier, domicilié à Bruxelles, d'exercer la tutelle dudit orphelin;

Attendu que la tutelle des enfants admis dans les hospices a été organisée par la loi du 25 pluviôse an XIII; que cette loi place les enfants admis dans les hospices, à quelque titre et sous quelque dénomination que ce soit, sous la tutelle des commissions administratives de ces maisons, lesquelles forment le conseil de famille et désignent un de leurs membres pour exercer les fonctions de tuteur;

Attendu que cette loi ne fait aucune mention des fonctions de subrogé-tuteur; qu'au contraire l'art. 1er de la loi citée, en mettant sur la même ligne les enfants trouvés nés de père et mère inconnus, et les enfants admis à l'hospice à raison de l'indigence des parents, prouve que la tutelle administrative suspend les droits de famille tant que l'orphelin reste dans l'établissement qui le nourrit;

Que, d'ailleurs, les motifs qui ont fait introduire la subrogée-tutelle sont sans application dans la tutelle des commissions administratives;

Attendu que la loi du 25 pluviôse an XIII est postérieure au Code civil, et qu'elle donne à la tutelle des mineurs admis dans les établissements de secours une organisation complète et toute spéciale;

Qu'il résulte de là qu'en exigeant la présence des subrogés-tuteurs aux ventes de biens qui intéressent des mineurs, la loi du 12 juin 1816 vise la tutelle ordinaire;

PAR CES MOTIFS,

Le Tribunal, entendu le rapport de M. Vanderseypen, juge suppléant, et de l'avis conforme de M. Willemaers, substitut du procureur du roi, autorise le notaire Dewever, de résidence à Bruxelles, à procéder à la vente, conformément à la loi du 12 juin 1816 et au jugement du 21 septembre dernier, d'une parcelle de terre, sise à Duysbourg, appartenant par indivision aux mineurs Jean-Henri et Pauline Gielis; dit que la présence du sieur Edouard Paternoster, ouvrier brasseur, domicilié à Bruxelles, subrogé-tuteur de l'orphelin Jean-Henri Gielis, n'est pas requise;

Ordonne que les frais du présent jugement soient compris dans les frais de vente.

Privilége. — Frais de justice. — Liquidation. — Notaire.

On ne peut considérer, comme frais de justice privilégiés, aux termes de l'art. 2101, § 1er, du Code civil, que les frais faits pour la cause commune des créanciers, pour la conservation du gage, sa conversion en une somme liquide et la distribution de cette somme.

En conséquence, ne sont pas privilégiés, vis-à-vis de la masse des créanciers du débiteur commun, les frais de liquidation et de partage d'une communauté et d'une succession dans lesquels le débiteur avait des droits indivis, lorsque cette liquidation et ce partage ont été provoqués par ce dernier, uniquement dans son intérêt, afin de faire déterminer l'importance de ses droits dans lesdites communautés et succession.

Vainement objecterait-on que la liquidation et le partage étaient indispensables pour séparer les biens du débiteur des biens des autres copropriétaires, et pour en permettre la saisie, et que les frais faits pour y procéder ont ainsi contribué à la conversion du gage en une somme liquide.

Le privilége doit surtout être refusé lorsqu'il est constaté, en fait, que le notaire créancier des frais de liquidation n'en a pas immédiatement réclamé le payement après avoir procédé à la liquidation, et qu'il a ainsi suivi la foi du débiteur.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 24 juin 1867.

La Cour :

Attendu que le jugement attaqué constate que les frais pour lesquels le notaire Romagny et l'avoué Bonenfant demandent à être colloqués par privilége ont été exposés dans une instance en partage introduite par la veuve Toudouze, uniquement dans son intérêt, pour faire déterminer l'importance des reprises qu'elle avait à exercer, tant contre la communauté ayant existé entre elle et son mari que contre la succession de ce dernier ; qu'ainsi, ils n'ont pas été faits pour la cause commune des créanciers dont la créance n'était pas née à cette époque :

Attendu que le même jugement établit qu'en ne réclamant pas de suite, après avoir procédé à la liquidation judiciaire dont s'agit, le payement de leurs frais et honoraires, Romagny et Bonenfant ont suivi la foi de la veuve Toudouze, qui est devenue leur débitrice personnelle, et qu'ils ne peuvent imputer qu'à eux-mêmes la situation que leur fait aujourd'hui l'insolvabilité de ladite dame ;

Attendu, enfin, que le tribunal déclare que ce n'est que bien postérieurement et sans le concours de Romagny et Bonenfant qu'il a été procédé, à la requête d'un créancier, à la saisie et à la vente du mobi-

lier appartenant à la veuve Toudouze, et que ces frais, qui ont donné lieu à la somme en distribution, peuvent seuls être considérés comme frais privilégiés;

Attendu qu'en déboutant, dans ces circonstances, Romagny et Bonenfant de leur demande aux fins d'être colloqués par privilége, le jugement attaqué n'a violé ni l'art. 2101 du Code civil ni aucune autre disposition de la loi;

Rejette, etc.

Ainsi jugé au rapport de M. le conseiller de Vaulx, et conformément aux conclusions de M. l'avocat général Blanche.

Observations. — D'après un arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 8 mars 1862 (*Pasicrisie*, 1863, p. 354), le privilége accordé pour les frais de justice ne s'applique pas aux dépenses qui, bien que exposées en justice, n'ont pas pour objet la conservation et la liquidation du gage des créanciers.

La Cour de cassation de France a décidé, le 14 février 1853 (Sirey, 1863, 1, 246), que les frais d'un partage fait par un notaire entre cohéritiers, dans leur intérêt exclusif et sans l'intervention d'aucun créancier, ne peuvent être considérés comme des frais de justice, ni par conséquent jouir d'aucun privilége; c'est ce qu'admet aussi Dutruc, *Partage de succession*, n° 54.

En ce qui concerne les frais de partage judiciaire, il a été reconnu qu'ils sont des frais de justice privilégiés (J. Condom, 24 novembre 1864; Die, 29 mars 1865.—*Contrà*, Pau, 12 mai, et Toulouse, 16 mai 1863).

Voir, au surplus, Martou, *Priv. et Hyp.*, n° 311.

— N° 6680 —

Timbre. — Papier déjà employé. — Exploit.

Lorsqu'un exploit n'a pu être notifié par un huissier à la résidence de la partie, à cause de son départ, un autre huissier peut raturer les mentions préparées à l'avance par son confrère pour signifier l'exploit à son tour, sans qu'il y ait contravention à l'art. 22 de la loi du 13 brumaire an VII.

Jugement du tribunal de Bernay, du 19 décembre 1866.

Attendu qu'il est constant, en fait, que la feuille du timbre qui a servi, le 30 juin 1863, à sommer la demoiselle B... de rapporter mainlevée des inscriptions existantes sur un immeuble par elle vendu, n'a pas servi à un autre acte;

Attendu, en effet, que les ratures et renvois n'ont pas changé la valeur de l'acte signifié le 30 juin 1863;

Qu'ils n'ont eu pour effet que de rectifier des irrégularités, ce qui est licite, de l'aveu même de la régie;

Attendu que la demoiselle B... n'ayant pas été trouvée le 20 mai 1863 à D....., l'effet a dû être retourné à l'avoué qui l'avait préparé;

Que ce dernier l'ayant transmis à Paris, domicile supposé de la demoiselle B..., l'huissier Bronillon a dû raturer les mentions préparées à l'avance par son confrère, qui n'avait pu signifier ledit exploit;

Attendu que Brouillon a dû reconnaître à son tour qu'il avait été induit en erreur et a, lui aussi, retourné l'exploit à l'avoué sans avoir pu le signifier, qu'alors même cet exploit rectifié une dernière fois par l'huissier Levasseur, qui a trouvé la demoiselle B... à Lisieux, a enfin été signifié;

Attendu que ces faits ressortent de l'économie de l'acte objet du procès, que les lettres des huissiers Beautier et Brouillon, enregistrées à Bernay le 7 juillet dernier, le prouveraient au besoin;

Que les dates de ces lettres rapprochées des dates de la sommation qui ont été raturées ne peuvent laisser aucun doute;

Attendu que l'art. 22 de la loi du 13 brumaire an VII, dont la régie demande l'application, ne s'applique qu'autant que le papier timbré employé à un acte quelconque a servi pour un autre acte;

Que tel n'est pas le cas de l'espèce;

Par ces motifs, etc.

Nota. Un arrêt de la Cour de cassation de France, du 11 juillet 1815, décide aussi que l'art. 22 ne s'applique pas à l'exploit rédigé par un huissier, dont l'immatricule a été rayée pour y substituer celle d'un autre huissier, si le premier n'a pas signé l'acte et l'a laissé incomplet. Voir Garnier, 13375; Clerc, 3881. — Rapprocher de la décision du 9 avril 1856, n° 2749, *Recueil général*.

Enregistrement. — Partage. — Soulte. — Imputation.

S'il est déclaré dans un acte de partage que la soulte à payer par l'un des copartageants s'applique pour les trois quarts aux immeubles et pour un quart aux meubles, la perception du droit de soulte doit être établie conformément au mode d'imputation indiqué par les parties.

Décision du 10 mai 1867.

Observations. — L'instruction générale du 22 septembre 1807, n° 342, s'occupant, au point de vue de la perception de l'impôt, des soultes ou retours de partage qui grèvent les lots composés de biens de diverses espèces, a posé en principe qu'il est conforme à l'intention de la loi que le retour soit imputé d'abord sur l'espèce de biens qui est exempte de tous droits, puis sur celle qui est frappée du droit le plus faible et ainsi de suite jusqu'au droit le plus élevé. Comme le dit l'instruction générale, cette théorie est fondée sur les dispositions de l'art. 1256 Code civ., qui veut que les imputations de payement soient toujours faites de la manière la plus avantageuse au débiteur : « Lorsque la quittance ne porte aucune imputation, dispose cet » article, le payement doit être imputé sur la dette que le débi- » teur avait pour lors le plus d'intérêt d'acquitter. » Ce n'est donc que dans le silence des parties que la loi règle l'imputation et dans ce cas elle se conforme à l'intention présumée des parties (Larombière, sur l'art. 1256, n° 1).

Le mode d'imputation des soultes, tracé par l'instruction générale n° 342, ne doit et ne peut ainsi être suivi que lorsque les parties gardent le silence ou qu'une imputation contraire ne résulte pas formellement ou virtuellement des opérations ou des termes du partage. L'administration n'a pas à rechercher si le débiteur de la soulte a ou n'a pas intérêt à l'imputer plutôt sur telle espèce de biens que sur telle autre, quand même l'imputation indiquée par lui rendrait sa position plus onéreuse au point de vue de l'impôt. Du reste, le débiteur de la soulte peut avoir

intérêt à faire une imputation sur un bien déterminé. Ainsi, dans le cas où un communiste acquiert sur licitation une valeur supérieure à sa part indivise dans la masse, il peut exiger, à titre de lotissement, une part dans les autres objets communs, en restant débiteur ou en payant une partie du prix de l'immeuble qui lui a été adjugé. L'art. 27, n° 4, de la loi du 16 décembre 1851 accorde aux cohéritiers ou copartageants, pour le payement des soultes ou retours de lots, un privilége sur tous les immeubles compris dans le lot chargé de la soulte, à moins que par l'acte de partage le privilége n'ait été restreint à un ou plusieurs immeubles. Le même article confère également aux colicitants un privilége pour le payement du prix de la licitation sur le bien licité. Lorsque les parties localisent le privilége sur un immeuble acquis par un héritier en licitation et qu'il résulte suffisamment des termes de l'acte de partage qu'elles ont entendu rattacher la soulte ou le retour à la totalité ou à une partie du prix non payée, une pareille convention renferme une dérogation virtuelle au mode d'imputation prévu par l'instruction générale n° 342, et ce serait aller à l'encontre de la volonté des parties et de la réalité des choses, que d'appliquer la soulte à d'autres objets dont le colicitant serait loti par l'acte de partage et dont la valeur n'excèderait pas sa part héréditaire.

— N° 6682 —

Enregistrement. — Donation. — Créance payable en Algérie.

Le droit proportionnel est exigible sur un acte notarié passé en Belgique et portant donation d'une créance reconnue par acte passé en Algérie et payable dans ce dernier pays.

Considérant que l'impôt établi sur les donations entre vifs de biens meubles est un droit d'acte ; que ce droit atteint l'acte d'après sa nature, abstraction faite du lieu de la situation des biens ou valeurs mis en mouvement ; que, s'il est vrai que la seconde disposition de l'avis du conseil d'État du 15 novembre-12 décembre 1806 consacre l'exemp-

tion du droit proportionnel en faveur des mutations de biens meubles existants en pays étranger, ce n'est que pour autant que l'acte qui les constate soit passé en ce pays dans la forme authentique, que l'opération se passe complétement dans ce pays; que cette disposition est conçue en termes restrictifs et ne saurait dès lors être étendue à l'espèce sous prétexte d'analogie; qu'il y a lieu d'écarter avec plus de raison encore l'application de la première disposition de l'avis précité et de celui du 10 brumaire an XIV, relatifs aux mutations de biens immeubles, dont l'impôt est régi par un principe essentiellement différent.

Décision du 22 juin 1867.

Voir Champ. et Rig., 3792; Dalloz, 3238; *Contrôleur*, 1665; Clerc, n°s 554 et s.; décision du 22 janvier 1858, n° 3401.

— N° 6683 —

Succession. — Instance. — Jugement contradictoire. — Jugement par défaut. — Opposition.

Un jugement en matière de droits de succession est contradictoire lorsqu'il a été rendu sur l'opposition motivée de l'héritier et après signification de la réponse de l'administration.

Jugement du tribunal de Louvain, du 13 janvier 1868.

Le sieur V... a formé opposition au jugement du 12 mars 1867, rapporté au n° 6515 du *Recueil général*. Il a prétendu que n'ayant pas signifié un mémoire en réponse à celui de l'administration, ce jugement avait été rendu par défaut.

Entendu M. Daels, juge suppléant en son rapport,

Vu les pièces;

Attendu que le sieur Jean-Henri Charles V... a, par exploit de l'huissier Aubert, en date du 29 janvier 1866, enregistré, formé opposition à la contrainte de l'administration en date du 22 janvier précédent avec assignation; que cette opposition était motivée et qu'elle formulait ses conclusions;

Attendu que l'administration y a répondu par son mémoire signifié par l'huissier Bilen, le 9 juillet 1866, enregistré;

Attendu qu'en matière d'enregistrement l'accomplissement de ces

formalités est, aux termes des art. 64 et 65 de la loi du 22 frimaire an VII, constitutif d'un débat contradictoire;

Qu'il s'ensuit que le tribunal a été contradictoirement saisi et que le sieur V... est d'autant moins fondé à le contester dans l'espèce que le jugement attaqué rencontre dans les considérants, pour les combattre, les différents moyens invoqués à l'appui de son opposition;

Que, si l'opposant n'a pas usé de la faculté de compléter sa défense en fournissant ultérieurement un mémoire en réponse à celui de la régie, il ne peut l'imputer qu'à lui-même, et que rien ne l'autorise, après un silence gardé pendant plus de neuf mois, depuis le 9 juillet 1866, à soutenir, avec quelque apparence de raison, que le jugement rendu contre lui aurait été le résultat d'une surprise;

Par ces motifs,

Le tribunal, entendu M. Willemaers, substitut-procureur du roi, en son avis conforme,

Déclare M. Jean-Henri-Charles V... non recevable en son opposition; en conséquence maintient le jugement rendu entre parties par ce tribunal, le 12 mars 1867, etc.

Voir dans le même sens : Bruxelles, 15 juillet 1856, et Cass. B., 24 mars 1859, n°s 2862 et 3628, *Recueil général.*

— N° 6684 —

Partage (action en). — Pluralité de demandes. — Jonction de causes. — Droit des créanciers. — Opposition et intervention. — Saisie-arrêt.

Lorsque deux demandes en partage procèdent contre les mêmes personnes et se trouvent également en état de recevoir une solution judiciaire; qu'elles sont fondées sur les mêmes textes et combattues par les mêmes moyens, la jonction des actions doit être ordonnée par le juge.

Par l'opposition fondée sur l'art. 882 *du Code civil, les créanciers acquièrent le droit absolu d'intervenir à leurs frais au partage, mais cette opposition ne leur confère le droit d'attaquer le partage que si celui-ci vient ensuite à être consommé sans eux et au préjudice de leur opposition.*

Le droit d'opposition ou d'intervention de l'art. 882 *est personnel aux créanciers qui, en l'exerçant, agissent indépendamment du copartageant, leur débiteur. Lorsque, au contraire, les créanciers, agissant en vertu de l'article* 1166 *du Code civil, actionnent les cohéritiers en partage, ils représentent le cohéritier, leur débiteur, mais leur action laisse intacts les droits de ce dernier qui peut, par conséquent, procéder au partage à l'amiable prévu par l'art.* 819.

Un simple créancier chirographaire ne peut invoquer l'art. 2 *de la loi du* 15 *août* 1854, *lequel ne concerne que les créanciers inscrits sur des parts indivises d'immeubles.*

Le créancier d'un cohéritier dans une succession indivise n'a pas le droit de former saisie-arrêt dans les mains des débiteurs de la succession pour la portion due au cohéritier, alors surtout que celui qui se dit créancier a usé du bénéfice de l'art. 882 *du Code civil, avant d'interposer des saisies-arrêts.*

Jugement du tribunal de Liége, du 24 décembre 1867.

Attendu que par exploits des 13 juin et 5 octobre 1865, enregistrés, et en se fondant sur l'art. 882 du Code civil, Ch. Dubois agissant, avec l'assistance des commissaires à son sursis, en qualité de créancier d'Alphonse et de Florent Mouton, et la Banque nationale, agissant comme créancière dudit Alphonse Mouton, ont respectivement formé opposition à tout partage qui serait fait, hors de leur présence, de la succession de Mouton-Peters, décédé le 11 juin 1865;

Que, dès le 24 juin dito, Florent Mouton signifiait par acte d'huissier qu'il protestait contre l'opposition du 13 du même mois, parce qu'il n'était plus le débiteur de Ch. Dubois;

Que par exploits des 5 juin 1866 et 25 novembre 1865, enregistrés, lesdits opposants, chacun en leur même qualité, ont, en se fondant sur les articles 1166 et 815 du Code civil et 2 de la loi du 15 août 1854, fait assigner la veuve et les enfants du *de cujus* en partage ou licitation, tant de la communauté qui avait existé entre les époux Mouton-Peters, que de la succession de Mouton-Peters;

Que, tandis que par acte du palais du 18 juillet 1866, Florent Mouton faisait sommation à Ch. Dubois de justifier qu'il était son créancier et pour quelle somme, les autres défendeurs, hormis Alphonse Mouton avaient, par actes d'avoué du 10 dito, fait signifier aux parties demanderesses que longtemps avant les assignations, eux-mêmes et leurs cointéressés, avaient chargé le notaire Dusart de procéder aux opérations des partages et liquidations, objets des actions; que le travail de ce notaire étant prêt, les intéressés se réuniraient le 27 juillet, à trois heures, en l'étude dudit notaire, pour terminer la liquidation; que ces notifications leur étaient faites afin qu'elles assistassent à cette dernière et que, sans leur reconnaître les qualités qu'elles s'attribuaient pour intervenir, ils avaient autorisé Me Dusart à leur permettre d'inspecter préalablement son travail avec pièces à l'appui;

Qu'en réponse à ces significations, la Banque nationale a, la veille du jour annoncé pour la réunion, notifié à tous les héritiers Mouton des protestations contre la manière dont la plupart d'entre eux voulaient

procéder, des critiques contre le travail préparatoire du notaire Dusart et une opposition formelle à la manière dont les opérations de liquidation et partage étaient conduites, avec déclaration qu'elle tenait ces dernières pour nulles et n'y aurait aucun égard;

Attendu que la veuve et les enfants Mouton n'ont procédé aux partages et liquidations, devant Me Dusart, que le 14 juin 1867, mais que dès le 8 dito ils avaient, à l'exception d'Alphonse et de Florent, notifié à la Banque nationale et à Ch. Dubois les lieu, jour et heures auxquels ils y ont ensuite procédé et leur avaient fait sommation d'y être présents et d'y intervenir, s'ils le jugeaient convenable; que le 13 du même mois, la Banque a signifié à tous les copartageants qu'elle persistait dans sa signification du 26 juillet 1866, et qu'au moment desdits partages et liquidations un des liquidateurs des affaires de Ch. Dubois est intervenu en déclarant s'opposer au partage projeté, dont il n'acceptait ni les bases ni les modes d'attribution, et s'associer à l'opposition signifiée la veille par la Banque;

Attendu que ce partage du 14 juin, enregistré, a été signifié à Ch. Dubois et à la Banque, par acte du palais du 15 juillet suivant, enregistré;

Attendu que Ch. Dubois ayant appris que la ville de Liége était débitrice de 20,000 francs envers la succession de Mouton-Peters a, par exploits du 25 mai 1867, enregistrés, et ainsi dans le cours de son instance en partage, saisi-arrêté, en vertu d'ordonnances de monsieur le président de ce siége, en mains de cette ville, toutes les sommes dues par elle à quelque titre et pour quelque cause que ce soit à Florent et à Alphonse Mouton, et ce pour avoir payement de fr. 348,964-55 et de fr. 94,831-28 dont ces deux derniers seraient respectivement débiteurs envers lui; que postérieurement, il a régularisé ces saisies-arrêts et leur a donné suite en assignant notamment en validité les deux débiteurs saisis, par exploits du 31 dito, enregistrés, et que ces nouvelles instances ont été jointes à sa demande en partage par jugement de cette chambre du 31 juillet dernier;

Attendu que c'est dans cet état analytique de combinaison d'actions et dans cet état des faits principaux qui se rapportent à ces dernières, que les diverses parties en cause ont pris et déposé leurs conclusions sur le bureau du tribunal et que celui-ci est appelé à statuer; que de l'examen de ces conclusions découlent les questions suivantes :

1° Y a-t-il lieu de joindre les actions en partage ?

2° De rayer des qualités les noms de MM. Moxhon et Liben, commissaires au sursis de Ch. Dubois?

3° En donnant acte à Florent Mouton de ce qu'il se rapporte à la sagesse du tribunal sur la contestation entre Ch. Dubois et la Banque

nationale, d'une part, et la veuve Mouton, d'autre part, et sans avoir égard aux demandes de nullité des partages et liquidations avenus devant Me Dusart, de renvoyer la veuve et les héritiers Mouton des actions en partage leur intentées ?

4° De condamner Ch. Dubois à rapporter la mainlevée des saisies-arrêts qu'il a notifiées à la ville de Liége, sinon et faute de ce faire de le condamner à des dommages-intérêts.

5° De le condamner en outre à des dommages-intérêts pour le passé et notamment aux intérêts de la somme due par la ville de Liége ?

6° D'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement ?

Sur la première question. — Attendu que les deux demandes en partage procèdent contre les mêmes personnes et se trouvent également en état de recevoir une solution, qu'elles sont fondées sur les mêmes textes et combattues par les mêmes moyens, et qu'au surplus ceux de qui elles émanent respectivement ne font point opposition à leur jonction ; que par suite, cette dernière doit être ordonnée ;

Sur la deuxième question. — Attendu que les sieurs Moxhon et Liben n'ont figuré dans la demande en partage intentée par Ch. Dubois, alors en sursis, que pour assister celui-ci en leur qualité de commissaires à ce sursis ; que ce dernier n'ayant pas été renouvelé et le terme pour lequel il avait été accordé étant venu à expirer durant l'instance, les fonctions de commissaire ont cessé avec lui, d'où la conséquence que les sieurs Moxhon et Liben sont aujourd'hui sans qualité pour continuer à figurer au procès et que par suite il y a lieu d'ordonner que leurs noms seront rayés des qualités;

Sur la troisième question. — Attendu que Florent Mouton demande acte de ce qu'en contestant formellement l'existence de la créance, réclamée à sa charge par le demandeur Ch. Dubois, il s'en rapporte à la sagesse du tribunal sur la contestation existante entre le sieur Ch. Dubois et la Banque nationale, d'une part, et la dame veuve Mouton, d'autre part; que personne ne s'opposant à cette conclusion, il y a lieu de lui octroyer acte de cette position spéciale qu'il prend aux débats ;

Attendu que par leurs oppositions, fondées sur l'art. 882 du Code civil, les demandeurs acquéraient le droit absolu d'intervenir à leurs frais au partage, mais que ces oppositions ne leur conféraient celui d'attaquer le partage que si ce dernier venait ensuite à être consommé sans eux et au préjudice de ces oppositions; qu'il faut donc rechercher si, par l'introduction d'actions en partage, aux termes des articles 1166 et autres, ils ont modifié à leur avantage la position qu'ils s'étaient faite de manière à puiser le droit d'attaquer plus tard un partage à l'amiable, dans un cas où leurs oppositions *seules* ne le permettaient pas ;

Attendu que l'art. 882 a voulu concilier à la fois l'intérêt des créanciers qui auraient pu se trouver lésés par une collision des copartageants et celui du repos et de la sécurité des familles; que dans ce but, le législateur a eu recours à des moyens préventifs plutôt que répressifs et s'est arrêté au système qui permet aux créanciers de former opposition à ce qu'il soit procédé hors de leur présence, ou d'intervenir à leurs frais; qu'en effet, ce droit d'opposition sauvegarde suffisamment les intérêts des créanciers, puisque le partage ne pouvant avoir lieu à leur insu, ils ont la latitude de contrôler les opérations, de relever les clauses qui leur préjudicieraient en portant préjudice à leur débiteur; que dans cet ordre d'idées, la finale de l'article 882, qui restreint la faculté pour les créanciers d'attaquer le partage consommé, au cas où il n'aurait pas été tenu compte de leur opposition, n'est que le corollaire de la disposition qui précède;

Attendu que le droit d'opposition ou d'intervention de l'art. 882 est personnel au créancier qui, en l'exerçant, agit indépendamment du copartageant, son débiteur, sans qu'il y ait abstention de la part de celui-ci et afin de prévenir toute fraude; que lorsque, au contraire, le créancier, agissant en vertu de l'art. 1166 du Code civil, actionne les cohéritiers en partage, il représente et il est aux droits du cohéritier, son débiteur, mais son action ne prive ce dernier d'aucun de ses droits, parmi lesquels se trouve celui de procéder au *partage à l'amiable*, prévu par l'art. 819 du Code; en effet, si l'action du créancier enlevait au débiteur et par cela même à tous les cohéritiers de celui-ci l'option entre les modes de partage admis par le Code, l'observation des règles prescrites au titre des successions à laquelle est astreint le créancier serait devenue illusoire et par suite l'art. 1167, § 2, n'aurait plus de raison d'être;

Attendu que si le droit d'opposition de l'article 882 sauvegarde suffisamment les intérêts du créancier, l'art. 1166 n'a pu équitablement lui donner la latitude de provoquer le *partage judiciaire* qui est souvent moins avantageux pour les copartageants et toujours plus frayeux que le partage à l'amiable, mais il lui a permis seulement de *hâter*, par une action en justice, un partage qui, sans cela, se serait parfois fait trop attendre;

Que de l'application de ces principes aux procès actuels, découle cette conséquence que les actions en partage qui, même après les oppositions et lors de leur introduction, pouvaient avoir leur raison, ont mis les cohéritiers en demeure de partager, mais qu'elles n'ont pas formé un contrat judiciaire les obligeant à se conformer *de plano* au mode de partage qui leur était indiqué et n'ont pu par conséquent être obstatives à ce que la famille Mouton procédât à un *partage amiable*,

et que par suite ces actions sont devenues sans objet et pareil partage doit être validé s'il est établi que les opposants y ont été appelés et ont pu y intervenir;

Attendu à cet égard que, tandis que le partage n'intervenait que le 14 juin 1867, les opposants y étaient régulièrement appelés dès le 10 juillet 1866, avec invitation d'inspecter préalablement le travail préparatoire du notaire Dusart et les pièces à l'appui, et que cet appel leur était réitéré le 8 juin 1867; que néanmoins aucun d'eux n'a paru à ce partage qui a pu dès lors être arrêté définitivement, puisqu'au cas contraire il pourrait dépendre d'un opposant de suspendre indéfiniment un partage, ce qui serait une indivision prolongée par un tiers alors que les cohéritiers eux-mêmes ne peuvent se forcer à rester indivis;

Attendu par suite que les opposants ne sont pas recevables à attaquer ce partage parce que, en admettant qu'il leur préjudicierait, ils souffriraient *par leur faute;*

Attendu que c'est en vain que les opposants soutiennent qu'il aurait été valablement suppléé à leur présence au partage, d'une part par les protestations des 26 juillet 1866 et 13 juin 1867 de la Banque nationale, et d'autre part par celle qu'a fait insérer M. Moxhon au procès-verbal de partage; qu'en effet, s'il est vrai que les ajournements en partage n'ont pas pu imposer au copartageants un partage déterminé, il est exact que ces protestations *antérieures au partage* n'ont pu avoir ce résultat à cause de leur manque de précision qui ne permettait à la famille Mouton ni de répondre ni de satisfaire à des griefs à peine spécifiés; qu'à ce propos, il est bon de noter que le 13 juin on se rapportait à la protestation du 26 juillet et que toutes les parties ont reconnu dans le cours des débats que, lors de la première protestation, on était en présence d'un projet de partage qui a été modifié par l'acte du 14 juin 1867, parce que ce fait tend à prouver le parti pris d'exiger l'intervention de la justice;

Attendu au surplus que si les griefs des opposants avaient une base, ils auraient dû se conformer aux art. 823 et suivants du Code civil, ce qu'ils n'ont fait en aucune manière, puisque les actions actuelles, loin d'avoir pris naissance pendant et à l'occasion des opérations du partage, leur sont préexistantes et sont dégénérées en demandes d'annulation d'un partage consommé;

Attendu enfin que c'est sans plus de raison que la Banque nationale, simple créancière chirographaire, se prévaut de l'aricle 2 de la loi du 15 août 1854; qu'en effet, cette loi dont le § 1er n'est que la reproduction de l'art. 2205 du Code civil qui, en vue de l'expropriation forcée, confirmait les principes contenus dans les art. 1166 et 882, n'a innové

que dans les paragraphes suivants où elle stipule en faveur des créanciers inscrits sur des parts indivises d'immeubles;

Attendu que de tout ce qui précède il résulte que le dol, la violence ou la lésion de plus du quart pourraient seuls donner lieu à rescision, mais que ces motifs n'ayant pas été allégués, le tribunal ne peut que donner une solution affirmative à la troisième question et ferait chose superflue en examinant un à un les griefs qui ont été articulés contre le partage;

Sur la quatrième question. — Attendu en principe que, comme il a été dit, l'art. 882 du Code civil consacre une mesure préventive et qui sauvegarde suffisamment les intérêts des créanciers; que ce système conduit à cette conséquence que le créancier d'un cohéritier dans une succession indivise n'a pas le droit de former saisie-arrêt dans les mains des débiteurs de la succession pour la portion due au cohéritier, alors surtout que — comme dans l'espèce — celui qui se dit créancier a usé du bénéfice de l'art. 882 avant d'interposer des saisies-arrêts;

Attendu, dans l'hypothèse où cette conséquence de l'article 882 serait erronée, qu'il est constant que les exploits du 25 mai 1867 dont il a été fait mention n'ont eu d'autre but que de saisir-arrêter les quotités indivises pouvant revenir à Alphonse et Florent Mouton dans une somme de vingt mille francs due par la ville de Liége pour supplément d'indemnité à raison de l'emprise du moulin, rue Grande-Bêche, à Liége, et du remboursement des rentes et capitaux qui grevaient ce moulin; que dans le partage dont le tribunal reconnaît la validité, cette somme est entrée dans la formation de l'actif et a été attribuée, à l'exclusion des débiteurs-saisis, et par portions inégales, à la veuve survivante, à Léon, Gustave et Sylvain Mouton, et à madame Dupuis; que par suite, le partage étant déclaratif et non attributif de propriété, les cinq derniers nommés sont censés avoir succédé seuls et immédiatement aux portions qui leur ont été respectivement dévolues et qui s'élèvent ensemble à vingt mille francs tandis que les débiteurs saisis sont censés n'avoir jamais été créanciers de la ville;

Qu'il résulte donc de tout ce qui précède que les saisies-arrêts doivent être déclarées nulles, tout au moins comme portant sur des sommes dues à d'autres que les débiteurs-saisis et à leur exclusion, si pas encore du chef d'incapacité dans la personne du saisissant, et que par conséquent celui-ci doit être condamné à en rapporter mainlevée, sous peine de dommages-intérêts; qu'il ne peut cependant s'agir, comme le demandent les défendeurs Mouton, partie Galand, de comprendre solidairement les liquidateurs dans cette condamnation par la double raison qu'ils n'ont jamais figuré aux saisies-arrêts et qu'à l'époque de ces

dernières ils avaient cessé leurs fonctions depuis le 17 décembre précédent;

Attendu que, par suite des solutions données aux troisième et quatrième questions, il est devenu inutile de rechercher si Ch. Dubois est créancier de Florent Mouton, puisque c'est en supposant cette question résolue en sa faveur qu'il est néanmoins débouté de ses diverses actions;

Sur la cinquième question. — Attendu que, par ses saisies-arrêts, Ch. Dubois a empêché les défendeurs Mouton de toucher la somme de vingt mille francs due par la ville de Liége, en mains de laquelle elle est restée improductive et qu'il a ainsi causé à ceux d'entre eux auxquels elle est échue en partage un dommage qui sera suffisamment réparé par la condamnation au payement des intérêts légaux de cette somme, depuis le moment où elle a été émise payable en faveur des héritiers jusqu'à celui où ils pourront la toucher;

Sur la sixième question.—Attendu, quant à l'exécution par provision, nonobstant appel et sans caution, postulée par la partie Galand, que les circonstances de la cause ne sont pas telles qu'il faille la prononcer;

Par ces motifs, et ouï monsieur le substitut Faider, en son avis conforme, le tribunal joint la cause inscrite sous le numéro 11777 à celle inscrite sous le numéro 12040, cette dernière déjà jointe à celles inscrites sous les numéros 12831 et 12832; ce fait, et statuant entre toutes les parties par un seul et même jugement, dit que les noms de MM. Moxhon et Liben seront rayés des qualités de l'action en partage intentée par Ch. Dubois;

Donne acte à Florent Mouton de ce qu'en contestant formellement l'existence de la créance réclamée à sa charge par le demandeur Dubois il s'en est rapporté à la sagesse du tribunal sur la contestation existante entre Ch. Dubois et la Banque nationale, d'une part, et la veuve Mouton, d'autre part; et sans avoir égard aux demandes en nullité des partages et liquidations avenus devant maître Dusart, ni entendre préjuger le point de savoir si Florent Mouton est débiteur de Ch. Dubois, renvoie la veuve et les héritiers Mouton des actions en partage, leur intentées; déclare nulles et de nul effet les saisies-arrêts que Ch. Dubois a notifiées à la ville de Liége, à charge de Florent et d'Alphonse Mouton; condamne ledit Dubois à en rapporter la mainlevée dans la huitaine de la signification du présent jugement, sinon à payer 10 francs d'indemnité par chaque jour de retard; le condamne en outre au payement des intérêts légaux de la somme de vingt mille francs due par ladite ville à la succession Mouton, depuis le jour où cette somme a été émise payable en faveur des héritiers jusqu'à celui de la mainlevée; dit que l'indemnité et les intérêts légaux ci-dessus spécifiés profiteront ex-

clusivement à ceux des héritiers auxquels la somme principale est échue en partage et dans la mesure de ce que chacun doit toucher dans cette somme; dit qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire;

Condamne Ch. Dubois et la Banque nationale aux dépens des actions qu'ils ont respectivement intentées et à supporter, chacun par moitié, le coût du présent jugement.

Observations. — Il est également reconnu par les auteurs que le créancier, en s'opposant au partage, exerce un droit personnel, mais que lorsqu'il se borne à provoquer le partage, il n'agit que du chef de son débiteur ou comme son ayant cause, de manière que, dans ce dernier cas, sa demande ne diminue en rien les droits de l'héritier (Dutruc, n° 538; Dalloz, v° *Succession*, n° 2040). Il a été aussi jugé par la Cour de Bordeaux, le 29 juin 1848, que la demande en partage formée par un créancier, exerçant les droits de l'un des héritiers de son débiteur, n'enlève pas à cet héritier le droit de vendre les biens de la succession à l'amiable.

— N° 6685 —

Remise de la grosse. — Libération. — Preuve par témoins.

La circonstance que le débiteur se trouve porteur de la grosse du titre ne fait présumer la libération qu'autant qu'il est prouvé que le titre a été remis volontairement par le créancier au débiteur.

Les juges peuvent décider que les circonstances sont exclusives d'une remise libératoire.

La preuve que la grosse n'a été que confiée à un autre titre peut être établie par témoins.

Arrêt de la Cour de Bruxelles, du 22 février 1866, confirmant un jugement du tribunal de Bruxelles, du 18 mai 1864.

Les sieurs Leemans et consorts ont, en décembre 1863, fait assigner devant le tribunal de Bruxelles le sieur Pierre Degreef et son épouse, Jeanne Decuyper, en remboursement d'une somme de 3,000 francs et de 674 francs pour cinq années

d'intérêts, demande fondée sur ce que, par acte notarié du 16 janvier 1848, les cités ont délégué en faveur des requérants une nouvelle débitrice, Catherine Decuyper, pour une somme de 1,700 francs, et que, depuis cette époque, les cités ont reçu le remboursement de cette somme; sur ce que, d'après l'acte de prêt, cette somme devenait exigible six mois après le décès du père de Pierre Degreef, sur ce que son père est décédé depuis plus de six mois, et que les cités se refusent à rembourser ces sommes malgré la sommation faite le 28 novembre 1863.

Les défendeurs se prévalaient de la possession dans laquelle ils se trouvaient de la grosse du titre, et ils invoquaient leur libération aux termes de l'art. 1283 du Code civil.

Jugement ainsi conçu :

Attendu que les défendeurs, pour justifier leur libération, excipent de la détention de la grosse de l'acte du 13 janvier 1848, avenu devant Stuyck, notaire à Uccle, et se retranchent derrière l'art. 1283 du Code civil ;

Attendu que, suivant cet article, la remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou le payement sans préjudice de la preuve contraire ;

Que la détention de la grosse en elle-même est donc inopérante au point de vue de la libération du débiteur ; qu'il faut, de plus, que cette grosse ait été remise volontairement par le créancier; que, dans ce cas encore, la loi ne fait que présumer ou l'abandon par le créancier de ses droits, ou le payement, et sauf au créancier à prouver que la remise volontaire a eu lieu à un autre titre qu'à titre d'une libéralité ou d'un payement ;

Attendu que les défendeurs ne prétendent pas que leurs créanciers leur aient fait abandon de leurs droits, mais soutiennent que la grosse dont il s'agit se trouve en leur possession par suite du payement opéré aux mains des demoiselles Leemans, demanderesses;

Attendu que jusqu'ores les demandeurs n'ont pas établi, soit qu'ils n'auraient pas remis volontairement la grosse de l'acte du 13 janvier 1848, soit que cet acte se trouverait en la possession des défendeurs à un titre autre que celui du payement allégué;

Mais attendu qu'en vue de subministrer cette preuve, les demandeurs posent divers faits ; que ces faits, pris dans leur ensemble, doivent être tenus pour pertinents, puisque, s'ils étaient établis, il en résulterait que non-seulement ce ne sont pas les demoiselles Leemans qui ont

remis aux défendeurs la grosse de l'acte du 13 janvier 1848, mais encore que cette grosse se trouve aux mains de ceux-ci à un titre autre que celui de payement;

Attendu que ces faits sont déniés; qu'ils peuvent être prouvés par toutes voies de droit, preuve testimoniale comprise, puisqu'il ne s'agit que d'un fait qui, s'il existait, donnerait à la libération invoquée le caractère du fraude;

Par ces motifs,

Le tribunal, avant de faire droit, admet les demandeurs à prouver par toutes voies de droit, preuve testimoniale comprise : 1° que les demoiselles Leemans n'ont jamais été en possession de la grosse de de l'acte passé devant le notaire Stuyck, le 13 janvier 1848; que, par conséquent, elles n'ont pu remettre cette grosse aux défendeurs; 2° que le défendeur Degreef a reconnu, jusqu'au moment où l'action a été intentée, qu'il était encore débiteur de cette somme envers les demandeurs; 3° que les défendeurs ont toujours été dans une position de fortune telle, qu'il leur eût été impossible de faire ce remboursement avant la mort du père Degreef...

Appel.

ARRÊT.

Attendu qu'à la demande de payement faite à leur charge, les appelants répondent qu'ils sont libérés;

Que pour preuve de cette libération, ils produisent la grosse du titre et le bordereau d'inscription hypothécaire de la dette;

Qu'ils prétendent avoir reçu ces pièces de leurs créanciers pour valoir, en vertu de l'art. 1283 du Code civil, extinction de la créance par suite du payement qu'ils leur auraient fait en 1857;

Attendu que ce n'est pas à la détention matérielle du titre, mais à sa remise volontaire en mains du débiteur qu'est attachée la présomption légale de libération; de sorte que lorsqu'il s'agit de l'application de l'art. 1283, le caractère de la possession du débiteur est, avant tout, à vérifier;

Attendu que cette vérification est d'autant plus indispensable que, lors de tout remboursement d'une obligation, surtout d'une obligation hypothécaire, on ne se contente pas, d'après un usage général, de la simple remise du titre, mais on prend soin d'y faire apposer quittance, quand même on négligerait d'exiger la radiation de l'hypothèque;

Attendu que non-seulement les appelants n'ont donné aucune explication satisfaisante sur l'omission de la première de ces précautions, mais qu'il conste au procès que la possession de la grosse en leurs mains pouvait avoir un autre intérêt pour eux que celui de leur libération, c'est-à-dire l'intérêt de pouvoir continuer, à l'aide de la

grosse et de ses annexes, des poursuites en recouvrement d'une créance cédée par eux, appelants;

Que, d'autre part, les intimés, à des époques non suspectes, ont si bien considéré leur créance à charge des appelants comme toujours subsistante, que parmi les intimés on voit les uns faire, en 1861, donation de cette créance par acte passé devant le notaire Pastur, et les autres, à la suite de cette donation, comprendre, en 1862, la même créance dans un partage reçu par ce notaire;

Que ces deux actes dénotent l'examen préalable qu'a dû faire cet officier public des droits de ses clients;

Que dans ces circonstances et pour compléter les présomptions qui en découlent, il appartenait au premier juge de recourir à la preuve qu'il ordonne et d'autoriser une preuve orale, alors qu'il s'agit d'établir simplement un fait, celui de la possession abusive du titre;

Et que, même en présence de présomptions aussi graves que celles ci-dessus, présomptions auxquelles donne encore plus de force le peu de vraisemblance d'un remboursement fait avant son échéance, il y a lieu, dans cet état de choses, de considérer les faits articulés comme suffisamment pertinents;

Par ces motifs,
La Cour met l'appel au néant...

Observations. — Par arrêt du 1er juillet 1858 (*Belgique judiciaire,* t. XVI, p. 1099), confirmatif par adoption pure et simple des motifs du jugement de Bruxelles, du 6 décembre 1856, la Cour d'appel de cette ville a reconnu que la production par le débiteur d'un titre d'obligation sous seing privé, même non signé du créancier, est une preuve incomplète de libération qui permet au juge de déférer le serment supplétoire sur l'identité du titre et le caractère volontaire de la remise, alléguée d'une part, et déniée de l'autre. La Cour de cassation de France a jugé également, le 28 août 1844 (*Pasicrisie,* p. 744), que la circonstance que le débiteur se trouve porteur de la grosse du titre ne fait présumer la libération qu'autant qu'il est prouvé que le titre a été remis *volontairement* par le créancier au débiteur, et que les juges peuvent, d'après des présomptions, décider qu'il n'y a pas eu remise volontaire du titre, et par suite qu'il n'y a pas libération.

Voir quant à la preuve que la remise de la grosse n'a pas été

volontaire, Pothier, *Obligations*, nos 609 et suiv.; Duranton, t. XII, n° 305; Roll. de Vill., v° *Remise de dette*, 60; Arntz, 230; Larombière, art. 1283 Code civil, n° 7.

— N° 6686 —

Enregistrement. — Société. — Apport. — Bail d'immeubles.

Constitue un bail sujet au droit proportionnel et non un apport ordinaire, la clause d'un acte de société d'après laquelle un des associés fournit pour le local de l'entreprise et moyennant une redevance déterminée, des bâtiments qu'il se réserve le droit de vendre à son gré.

Jugement du tribunal de Lyon, du 21 août 1866.

Attendu qu'aux termes d'un acte reçu Me Bernard, notaire à Lyon, le 4 novembre 1865, le sieur Amarguin, chef d'institution, demeurant au lieu de la Villette, et le sieur Maximin-Prosper Amarguin, son fils, instituteur au même lieu, ont formé, à partir du 1er janvier 1866, une société civile et à durée illimitée pour la direction de la maison d'institution pour jeunes gens, appartenant au sieur Amarguin père, située à Lyon, lieu de la Villette;

Attendu que, par l'art. 3 de cet acte, le sieur Amarguin père a déclaré apporter : 1° son industrie; 2° le matériel et les objets mobiliers dont il a fait donation en nue propriété à son fils; et 3° une somme de mille francs en numéraire;

Attendu que l'art. 4 est ainsi conçu : « Le sieur Amarguin père fournira en outre à la société, pour local de l'institution, la propriété » qu'il possède à Lyon, lieu de la Villette, consistant en maison ayant » caves, etc., et une autre maison ayant trois étages en pavillons, » hangars, cour et jardin d'un seul tenant, et d'une superficie d'environ dix ares, moyennant la redevance ci-après fixée qui sera payée » au sieur Amarguin père par la société; »

Attendu que par l'art. 9, la redevance due par la société au sieur Amarguin père était fixée à 1,600 fr. par an, cette somme payable de six mois en six mois à partir du 1er janvier en deux termes égaux de 800 fr. chacun;

Attendu que par l'art. 10 il était stipulé qu'en cas de vente de la propriété par le sieur Amarguin père, la société aviserait à se pourvoir d'un autre local, et la redevance fixée serait éteinte;

Attendu qu'aux termes du même acte, les apports d'Amarguin fils étaient son industrie, la nue propriété du matériel et la somme de

1,000 fr. à lui due par son père; que les bénéfices comme les pertes devaient être partagés ou supportés par moitié;

Attendu que, sur la présentation de cet acte à l'enregistrement, il a été perçu un droit fixe de 5 francs, un droit de 4 p. c. sur le bail d'immeubles, soit 640 fr. décime et demi-décime, l'administration ayant reconnu elle-même que la somme de fr. 2-30 pour promesse de vente était indûment perçue;

Attendu que Me Bernard prétend qu'il n'y a pas dans les articles 4, 9 et 10 matière à percevoir un droit de bail, que la maison fournie par le sieur Amarguin père est un apport qui fait suite et se confond avec les autres apports dont il ne saurait être séparé; que la redevance stipulée au profit du sieur Amarguin père n'est qu'un prélèvement sur les bénéfices de la société; que, d'un autre côté, la cessation de la jouissance de l'immeuble, en cas de vente, ne change pas le caractère de l'apport qui peut être fait sous une condition résolutoire, et qu'une pareille condition n'est pas un obstacle à l'existence et à la continuation de la société, puisque l'objet apporté sous cette condition ne forme qu'une partie des apports du propriétaire de cet objet; enfin, et alors même que la jouissance de l'immeuble aurait le caractère d'un bail, le droit proportionnel ne serait pas exigible, parce que dans l'hypothèse actuelle le bail était une condition dépendante de la société;

Attendu qu'aux termes de l'article 68, § 3 de la loi du 22 frimaire an VII, sont tarifés au droit fixe les actes de société qui ne portent ni obligation, ni libération, ni transmission de biens meubles ou immeubles entre les associés ou autres personnes; que toute la question est donc dans l'appréciation de l'acte du 4 novembre 1865 et de savoir si réellement la jouissance de l'immeuble du sieur Amarguin père est un apport;

Attendu qu'il est impossible de donner ces caractères à la clause contenue en les art. 4, 9 et 10 de l'acte de société; qu'en effet, la redevance due à Amarguin père est fixée d'une manière invariable et non pas à titre de prélèvement et en augmentation de sa part comme associé sur les bénéfices;

Que l'immeuble reste la propriété exclusive d'Amarguin père, qu'il conserve ses droits de propriétaire et tous les priviléges qui y sont attachés, notamment de se faire payer par privilége sur le fonds social en cas de dissolution et de liquidation de la société; qu'il agit dans l'acte de société en deux qualités distinctes qui ne peuvent être confondues; qu'en outre, même en donnant à la clause de l'acte du 4 décembre l'effet d'un prélèvement ou d'une répartition inégale de bénéfices, au point de vue de la perception des droits d'enregistrement le droit serait dû;

Attendu que le cas de vente est prévu dans l'acte de société; que, dans ce cas, la jouissance doit cesser ainsi que la redevance, et que la société doit se pourvoir d'un autre local; que cette clause à la suite de la fixation de la redevance au profit du propriétaire et rapprochée d'elle prouve encore davantage qu'il ne s'agit point d'un apport fait sous condition résolutoire, mais d'un véritable bail passé au profit de la société; qu'ainsi l'immeuble d'Amarguin père, par lui cédé en jouissance, n'a jamais fait partie du fonds social, qu'il en est resté exclusif propriétaire et que ce n'est qu'en cette qualité qu'il a stipulé une redevance à son profit.

Conf. Gand, 8 février 1858, n° 3295 du *Recueil général*.

— N° 6687 —

Enregistrement. — Serment. — Curateur de faillite. — Droit.

Un procès-verbal constatant la prestation de serment d'un curateur de faillite devant le juge commissaire, donne ouverture au droit de 4 francs 40 centimes.

Le droit de 4 fr. 40 c. a été perçu sur le procès-verbal constatant le serment prêté par un curateur de faillite entre les mains du juge commissaire. Argumentant d'une décision du 14 janvier 1864, n° 5902 du *Recueil général*, d'après laquelle le serment prêté devant le président du tribunal seul, n'était assujetti qu'au droit de 2 fr. 20 c., on a proposé la rectification de la perception; mais cette proposition a été rejetée par les motifs suivants :

Considérant qu'aux termes de la circulaire du 2 avril 1858, n° 585, § 7, le droit de 3 fr. 40 cent. (actuellement 4 fr. 40 c.) doit être perçu pour l'enregistrement du procès-verbal constatant la prestation de serment d'un curateur à faillite devant le juge commissaire qui représente le tribunal; que cette instruction n'a reçu aucune atteinte de la décision du 14 janvier 1864, n° 5902, *Rec. gén.*; que, dans l'espèce sur laquelle cette décision a statué, il s'agit d'un acte émané du président du tribunal, agissant dans la sphère de ses propres attributions, alors que le § 7 précité prévoit le cas d'un acte posé par un juge en vertu des pouvoirs qui lui sont délégués par le tribunal de commerce; que

dans la première hypothèse l'acte, étant innommé au tarif des droits, ne peut recevoir que l'application de l'art. 68, § 1, n° 51, de la loi du 22 frimaire an VII; que, dans la seconde, il est réputé l'œuvre du tribunal déléguant lui-même et tombe, dès lors, sous l'empire du § 2, n° 7, dudit article.

Décision du 12 août 1867.

— N° 6688 —

Responsabilité des notaires. — Imprudence de la partie.

La responsabilité d'un notaire n'est engagée à raison des actes qu'il reçoit qu'autant qu'il y a faute de sa part et préjudice pour son client.

L'arrêt qui constate que le préjudice a été causé par l'imprudence du client renferme une appréciation de fait qui échappe à la censure de la Cour de cassation.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 25 juin 1867.

Par acte passé devant Me Laforêt, notaire à Lyon, le 21 mai 1858, les sieurs Vandrey et Ce, banquiers à Saint-Symphorien d'Ozon (Isère), ont cédé à M. Peladan une somme principale de 10,000 francs à prendre sur une plus forte somme qui leur était due par les époux Montmège; cette créance était garantie par une hypothèque sur une maison sise à Lyon, rue de l'Arbre-Sec et appartenant aux époux Montmège.

Les intérêts de la créance ainsi cédée étaient payables à l'étude de Me Laforêt où M. Peladan les a reçus jusqu'au 31 novembre 1863 : toutes les quittances portent que les intérêts ont été reçus de M. Montmège par les mains de Me Laforêt.

Le sieur Laforêt étant tombé en déconfiture et ayant pris la fuite, M. Peladan s'est rendu dans l'étude de ce notaire pour retirer les titres qui s'y trouvaient déposés. Il a appris alors que la maison sur laquelle était inscrite l'hypothèque attachée à sa créance avait été l'objet d'une poursuite en expropriation forcée, convertie plus tard en vente volontaire devant le tribunal

civil de Lyon; que cette maison avait été adjugée au sieur Boyard; qu'un ordre avait été ouvert pour la distribution du prix de cette vente; que M. Peladan y avait été à son insu représenté par Me Contamin, avoué, qu'avait choisi le notaire Laforêt et auquel il avait été délivré un bordereau de collocation, exécutoire contre l'adjudicataire, de la somme de fr. 9,875-70, formant le solde disponible en distribution.

Le bordereau de collocation avait été remis par l'avoué Contamin à Me Moiriat, notaire, chargé de rédiger la quittance dans l'intérêt du sieur Boyard. Le 12 janvier 1861, Me Moiriat avait rédigé une quittance notariée collective; cette quittance avait été présentée à M. Peladan par le caissier du notaire Laforêt qui lui avait fait apposer sa signature sur cet acte en lui en dissimulant la véritable nature.

M. Peladan, prétendant qu'une grave responsabilité pèserait sur le notaire Moiriat qui devait, aux termes de la loi, lui présenter cette quittance et lui en donner lecture, et qui avait manqué à cette obligation, assigna ce dernier devant le tribunal civil de Lyon pour s'entendre condamner à lui rembourser la somme de fr. 9,875-70, montant de son bordereau dans l'ordre Montmège et les intérêts de cette somme depuis le 21 novembre 1863.

Mais sa demande a été repoussée par un jugement du 14 février 1865.

Sur l'appel, ce jugement a été confirmé, contrairement aux conclusions du ministère public, par un arrêt de la Cour impériale de Lyon du 15 novembre 1865 :

Considérant que Moiriat, notaire, rédacteur de la quittance du 12 janvier 1861, n'a pas donné lecture de cet acte à Peladan et ne l'a pas appelé à signer en sa présence; que l'omission de cette formalité a constitué une infraction à la loi du 25 ventôse an XI; mais que pour déterminer les conséquences de cette contravention à l'égard de Peladan, il faut examiner si elle a eu une influence réelle sur la perte de la créance, ou si cette perte provient de toute autre cause;

Considérant que l'acte du 12 janvier, bien que rédigé par Moiriat, a été fait et passé, ainsi qu'il y est énoncé, dans l'étude de Me Laforêt, l'autre notaire, pour les autres parties; que c'est en conséquence dans

cette dernière étude que Peladan a dû être appelé pour entendre la lecture et pour signer; que si cette circonstance n'a pas affranchi Moiriat de l'obligation légale, elle divise la responsabilité;

Considérant qu'il n'est pas désavoué que Peladan ait apposé volontairement, librement sa signature à l'acte; qu'aucun fait de dol ou de fraude n'est articulé; que la seule allégation produite consiste à dire que la quittance a été présentée par Conte, clerc de Laforêt, à Peladan, dans son domicile, où il l'a signée sans l'avoir lue et sans avoir reçu des explications suffisantes pour en comprendre l'étendue et les effets;

Considérant qu'une telle imprudence, si elle a été commise, a constitué, de la part d'un homme lettré, expérimenté et capable d'apprécier une convention, une faute lourde dont les conséquences doivent retomber sur lui, faute qui ne peut s'expliquer que par une confiance aveugle accordée à la personne de Laforêt;

Considérant, en effet, que Peladan a versé son capital dans la caisse de Laforêt sur un simple reçu portant intérêt en attendant un placement hypothécaire; que ce placement n'a été fait que six mois après et dans des conditions insolites; que Peladan a été représenté dans l'acte par le caissier Conte, son fondé de pouvoirs; qu'élection de domicile a été faite en l'étude pour le remboursement du capital; que Laforêt est resté dépositaire de la grosse, bien que Peladan connût l'existence du déplacement; qu'un ordre hypothécaire étant ouvert, toutes les formalités judiciaires ont été faites par un avoué choisi par Laforêt qui a retiré et reçu les bordereaux de collocation sans avoir jamais été l'objet d'un désaveu; que le capital dont Peladan avait signé la quittance est resté au pouvoir de Laforêt qui a continué à en servir les intérêts; et qu'enfin le solde de la créance payé chez Me Dugeyt, notaire, par la ville de Lyon, a encore été retiré par Laforêt, bien que Peladan soit allé signer la quittance chez le notaire, et ait encore signé deux bordereaux ou mandats pour la recette municipale;

Considérant qu'il est impossible d'admettre que tant d'actes et de formalités diverses dont aucune n'est répudiée par Peladan aient pu suivre leur cours pendant trois années environ sans que Peladan en ait eu connaissance et s'en soit inquiété; qu'une telle incurie ne se présume pas;

Considérant qu'il n'est établi par aucune donnée certaine que les choses se fussent passées autrement et que Peladan eût retiré son capital si Moiriat se fût trouvé présent à la signature et eût donné lecture de l'acte;

Considérant dès lors que la faute produite par Moiriat n'a eu aucune influence sur l'événement qui s'est produit, et que Peladan doit seul supporter le dommage qu'il a éprouvé et dont la cause se place

exclusivement dans son aveugle confiance, dans sa faute et dans son imprudence;

Adoptant au surplus les motifs qui ont déterminé les premiers juges et qui ne sont point en opposition avec les motifs du présent arrêt, la Cour dit et prononce qu'il a été bien jugé par ce dont est appel, mal et sans griefs appelé....., etc.

Pourvoi en cassation. Moyen unique tiré de la violation de l'art. 1382 du Code civil et des articles 1, 9 et 68 de la loi du 25 ventôse an XI.

Mais, le 25 juin 1867 :

La Cour :

Attendu que le demandeur en cassation ne pouvait obtenir des dommages-intérêts contre le défendeur éventuel qu'à charge de prouver deux choses, savoir : 1° que ce dernier avait commis une faute dans l'exercice de sa profession de notaire; 2° que cette faute avait été la cause d'un préjudice quelconque pour celui qui se plaignait;

Attendu que l'arrêt attaqué reconnaît nettement la faute du défendeur éventuel, mais qu'il constate en même temps qu'il n'est pas établi, en fait, que cette faute ait été la source d'un dommage pour Peladan qui, par son incurie personnelle, aurait perdu certainement la somme par lui confiée au notaire Laforêt, quand même le notaire Moiriat aurait rempli avec une plus parfaite exactitude le devoir de sa profession;

Attendu que l'arrêt, qui contient ces déclarations souveraines, n'a violé ni l'art. 1382 du Code civil, ni les dispositions de la loi du 25 ventôse an XI;

Rejette.

— N° 6689 —

Révocation de testament. — Dispositions incompatibles. — Révocation d'un second testament. — Sort d'un second testament.

La révocation d'un second testament, qui lui-même en avait révoqué un premier, par suite d'incompatibilité de leurs dispositions, ne fait pas revivre ce premier testament, à moins que le testateur n'ait manifesté cette intention dans l'acte de révocation. Code civil, 1035, 1046.

Arrêt de la Cour de Metz, du 12 décembre 1866.

Jugement du tribunal de Sedan, du 4 juillet 1866.

Attendu qu'Antoine Herbinet a fait deux testaments authentiques : le premier, le 26 décembre 1827, par lequel il institue son épouse, Jeanne Rousseau, sa légataire universelle ; le deuxième, le 3 février 1864, par lequel il ne laisse plus à la même que l'usufruit de ses biens, et institue légataire universelle Appoline Rousseau, femme Henriet, nièce de sa femme;

Attendu qu'à la date du 25 février 1864, Antoine Herbinet ayant demandé un autre notaire, a fait trois nouveaux actes : 1° une révocation pure et simple de son testament du 3 février 1864, ayant, dit-il, changé de volonté sur les diverses dispositions qu'il contient; 2° une donation de sa maison à Antoinette Léontine Henriet (donation faite également par la dame Herbinet avec réserve de jouissance); 3° une vente (avec sa femme) d'immeubles aux époux Henriet, avec constitution d'une rente viagère de 500 fr. au profit des vendeurs;

Attendu que les questions à juger sont les suivantes : le testament du 3 février 1864 a-t-il révoqué le testament de 1827, ou l'a-t-il simplement et momentanément paralysé? Ce testament de 1827 a-t-il, par la révocation de celui de 1864, repris sa force? Les biens non compris dans les actes de donation et de vente du 25 février 1864 reviennent-ils à la veuve Herbinet, en vertu du testament de 1827, ou aux héritiers naturels d'Antoine Herbinet?

Attendu que la solution de ces questions doit résulter de l'interprétation de la volonté d'Antoine Herbinet, et que c'est cette volonté qu'il faut rechercher dans les divers actes susrappelés;

Attendu que le point de départ est le testament du 26 décembre 1827, complété par un testament identique fait le même jour, devant le même notaire, par Jeanne Rousseau, femme Herbinet; — Dès cette époque, les époux Herbinet veulent se laisser réciproquement tous leurs biens, et Antoine Herbinet exclut formellement ses héritiers naturels;

Attendu que si le 3 février 1864, il fait un nouveau testament, ce n'est pas pour rendre quelque chose auxdits héritiers naturels, mais pour, tout en laissant à sa femme la jouissance de tous ses biens, réglementer, en quelque sorte, les parts qui reviendront aux héritiers de celle-ci et avantager la nièce qu'ils ont élevée;

Attendu que quelques jours après, le 25 du même mois, les époux Herbinet montrent encore cette même idée : ils veulent que le survivant conserve sa position actuelle, la jouissance de la maison où ils ont vécu, une rente viagère de 500 fr., moyennant quoi ils abandonnent, cèdent et donnent leurs biens aux époux Henriet et à leurs enfants;

mais ils ne parlent nullement des héritiers d'Antoine Herbinet, avec qui celui-ci n'a renoué aucune relation ;

Attendu qu'il ressort de ces faits la preuve que, si Herbinet a, le 25, révoqué son testament du 3 février 1864, c'est qu'il a cru mieux assurer, par les actes du 25 février, l'exécution de ses volontés, mais qu'il n'a jamais entendu reprendre à sa femme une partie de ses biens, pour les laisser à ses propres héritiers ;

Attendu que le testament du 3 février 1864 disparaissant, celui du 26 décembre reprend sa force ;

Attendu, en effet, que ce testament est régulier en la forme, qu'il n'a jamais été révoqué catégoriquement ;

Attendu que, d'après l'art. 1035 du Code civil, les testaments ne peuvent être révoqués que par un testament postérieur ou par un acte portant déclaration de changement de volonté ;

Attendu que le seul testament postérieur, celui de 1864, ne portait pas de révocation expresse ;

Attendu que si, aux termes de l'art. 1036 du Code civil, il annulait les dispositions incompatibles avec les nouvelles, il restait bon pour toutes les autres, c'est-à-dire n'était pas nul ;

Attendu que ces nouvelles dispositions du testament de 1864 tombant, par suite de l'acte de révocation du 25 février, les anciennes dispositions reprennent leur force ;

Attendu que la jurisprudence invoquée, à savoir : que la révocation d'un deuxième testament qui avait révoqué un premier, ne fait pas revivre ce premier, n'est pas applicable dans l'espèce, puisque le premier testament de 1827 n'avait pas été révoqué par le deuxième (de 1864), mais simplement modifié par des dispositions incompatibles avec les premières ;

Attendu que de tout ce qui précède, résulte pour le tribunal la conviction qu'Antoine Herbinet a toujours eu la volonté de ne rien laisser à ses héritiers naturels ; de ne pas révoquer son premier testament du 26 décembre 1827 ; d'assurer à sa femme les mêmes avantages que celle-ci lui avait faits, le même jour ; de ne les modifier que par les actes faits de concert avec elle, le 25 février 1864 ;

Attendu, dès lors, que le testament du 26 décembre 1827 doit être exécuté en tout ce qui n'est pas contraire auxdits actes de donation et de vente du 25 février 1864 ; que, par conséquent, les demandeurs n'ont aucun droit dans la succession d'Antoine Herbinet.

Appel par les héritiers de la veuve Herbinet décédée depuis le jugement, et le 12 décembre 1866, arrêt de la Cour de Metz qui infirme par les motifs suivants :

Attendu que, le 26 décembre 1827, Antoine Herbinet a fait un premier testament, sous forme authentique, instituant son épouse, Jeanne Rousseau, sa légataire universelle;

Attendu que, le 3 février 1864, ledit Herbinet, changeant de volonté, a fait un autre testament par lequel il a légué à ladite Jeanne Rousseau l'usufruit de ses biens, et institué légataire universelle Appoline Rousseau, femme Henriet, sa nièce par alliance, outre des dispositions particulières au profit de ses héritiers légitimes et des divers membres de la famille de sa femme;

Attendu que ces simples énonciations suffisent pour démontrer qu'il y avait contrariété entre ces deux testaments, de telle sorte que l'un était tacitement révoqué par l'autre et que, si aucun autre acte n'était intervenu, le second aurait été seul exécuté;

Attendu qu'à la date du 25 février 1864, Antoine Herbinet a souscrit un acte notarié portant révocation pure et simple de son testament du 3 février 1864, ayant, dit-il, changé de volonté sur les diverses dispositions qu'il contient;

Attendu que cet acte n'a pas pour effet légal de conserver ou, si l'on veut, de rendre au testament de 1827 son efficacité primitive, et qu'en l'absence de toute énonciation précise à cet égard, c'est dans l'ensemble des faits et documents du procès qu'il faut rechercher la pensée du testateur; mais que le testament de 1827 ayant été effacé en 1864 par l'expression d'une volonté contraire, il est vrai de dire qu'il doit être réputé non existant, à moins qu'Antoine Herbinet n'ait manifesté, d'une manière évidente, son intention de le faire revivre;

Attendu que la preuve de cette intention ne se trouve pas dans la cause; qu'en premier lieu, on ne s'explique pas le silence gardé lors de la révocation du 25 fév. 1864, alors qu'il était si simple et si facile d'insérer dans ce même acte une mention relative au testament de 1827, et que l'utilité de cette clause ne pouvait échapper à un notaire exercé; qu'ensuite les actes de donation et de vente, passés le même jour, 25 février 1864, et conférant la propriété de nombreux immeubles à des nièces de la femme Herbinet, sous réserve d'usufruit et de rente viagère au profit de cette dernière, ne se concilient pas avec la pensée qui avait dicté le legs universel du 26 décembre 1827; qu'il est, dès lors, tout à fait vraisemblable que ce testament, ayant trente-sept ans de date, ne fixait plus le souvenir de son auteur;

Attendu, d'autre part, que si l'on compare les actes concomitants du 25 février 1864 aux dispositions testamentaires du 3 du même mois, le tout paraît procéder d'une même volonté qui ne se modifie que dans certains détails;

Attendu, en effet, que la donation faite à Léontine Henriet et la vente

passée aux époux Henriet, correspondent aux legs dont ces mêmes personnes étaient antérieurement gratifiées ; que la réserve d'usufruit et la rente viagère stipulées au profit de la femme Herbinet, remplacent une libéralité de même nature, contenue dans le testament révoqué ; qu'enfin les autres biens de modique valeur qu'Antoine Herbinet laisse dans sa succcession, équivalent à peu près au legs de 1,200 fr. qu'il faisait à chacun de ses quatre héritiers légitimes ;

Attendu que, dans ces circonstances, il y a lieu d'accueillir la demande des consorts Neveux, sans se préoccuper du point de savoir si l'un des demandeurs aurait ou non acquiescé à la décision des premiers juges ;

Attendu que les tribunaux civils ont une attribution spéciale de juridiction en matière de partage et qu'il y a lieu, en pareil cas, de renvoyer les parties devant eux, aux termes de l'art. 472 du Code de procédure civile ;

La Cour,

Déclare les consorts Neveux bien fondés dans leur appel contre le jugement du tribunal de première instance de Sedan, du 4 juillet 1866 ; réforme, en conséquence, ledit jugement, et, par nouvelle décision, décharge les appelants des condamnations contre eux prononcées ; au principal, donne acte aux appelants de ce qu'ils revendiquent la succession d'Antoine Herbinet ; dit que la veuve Herbinet était sans droit de leur opposer le testament du 26 décembre 1827 ; déclare ledit testament révoqué, etc.

Nota. On admet le plus communément que la révocation du second testament ne suffit pas pour faire revivre le premier, si le testateur n'a formellement manifesté sa volonté à cet égard. Voir Troplong, n° 2025; Grenier, n° 345 ; Delvincourt, t. II, p. 101 ; Toullier, t. V, n° 635 ; Aubry et Rau, sur Zachariæ, § 725, note 6, p. 185; Massé et Vergé, t. III, p. 294, note 5 ; Roll. de Vill., v° *Révocation de testament*, 31 ; Demolombe, t. V, n° 160.—Douai, 3 novembre 1836 ; Lyon, 18 mai 1847. *Contrà :* Grenoble, 14 juin 1810 ; Duranton, t. IX, n° 441 ; Zachariæ, t. III, p. 294 ; Boileux, 1035 C. civ.

— N° 6690 —

Chambre de discipline des notaires. — Décision disciplinaire. — Refus d'expédition.

Les délibérations des chambres de discipline ne sont pas publiques. Ce sont des mesures d'ordre intérieur.

Il en est ainsi des délibérations qui interviennent sur les plaintes disciplinaires, surtout lorsque ces plaintes sont reconnues mal fondées.

En conséquence est justifié le refus que le secrétaire d'une chambre fait à un plaignant déclaré non recevable en sa plainte de lui délivrer expédition de la délibération qui l'a débouté.

Jugement du tribunal de Lille, du 8 juin 1867.

La chambre de Lille avait été saisie contre un notaire de cet arrondissement d'une plainte disciplinaire formée, fait assez rare, par un notaire d'un arrondissement voisin. Les faits ne lui parurent pas justifier la dénonciation dont ils avaient été l'objet. La chambre déclara que la plainte n'était pas fondée. Nonobstant, le plaignant voulut avoir une expédition de la délibération intervenue sur sa plainte. Refus du secrétaire qu'il assigne devant le tribunal de Lille pour se voir condamner comme dépositaire des registres de la chambre à lui délivrer expédition de la délibération, à peine de 10 francs par chaque jour de retard.

Me X...., secrétaire, répondit à l'exploit qui lui fut signifié à ces fins :

Que la chambre n'avait eu à s'occuper de l'affaire du sieur ..., le plaignant, que par suite de sa plainte;

Que l'affaire était donc exclusivement disciplinaire;

Qu'aux termes de la loi du 25 ventôse an XI, les instructions ne constituent que les mesures de police intérieure, exclusives conséquemment de toute publicité;

Qu'il n'a été apporté d'exception à cette règle par l'art. 3 de l'ordonnance de 1843 que dans un intérêt d'ordre supérieur au regard du ministère public;

Mais qu'aucune raison ne saurait y soustraire un simple plaignant; qu'en effet, un plaignant n'est ni chargé d'une mission d'intérêt général, ni apte à exercer un recours dont les décisions de ce genre ne sont même pas susceptibles;

Qu'en conséquence, il ne devait donc ni ne pouvait satisfaire à la sommation qui lui avait été notifiée.

Le jugement a pleinement admis ces conclusions. Il est conçu comme suit :

Attendu que de ce que L. a déposé entre les mains du président de

la chambre de discipline des notaires de l'arrondissement de Lille une plainte contre l'un des notaires de cet arrondissement; que de ce que, sur cette plainte, suivie à la diligence du syndic, ledit L. ait été entendu, il ne s'ensuit nullement qu'il soit recevable à exiger la délivrance d'une expédition de la délibération qui est intervenue à l'occasion de la plainte dont il s'agit;

Attendu que cette plainte ne se référait, en effet, qu'à un intérêt disciplinaire, et n'a été accompagnée de la part du plaignant d'aucune demande tendant à faire donner satisfaction à ses intérêts privés, et de nature à le faire considérer comme partie dans ladite instance disciplinaire;

Attendu qu'en principe les délibérations des chambres de discipline sont des mesures de police intérieure, dès lors exclusives de publicité; les rares exceptions dont ce principe est susceptible à l'égard du ministère public ne faisant que d'autant mieux confirmer la règle, laquelle régit pleinement le cas de l'espèce;

Le tribunal déboute L. de ses fins et conclusions, et le condamne aux dépens.

Voir arrêt de la Cour de cassation de France, du 6 novembre 1866, n° 6527 du *Rscueil général* et la note.

— N° 6691 —

Enregistrement. — Donation. — Rente viagère. — Renonciation.

L'acte par lequel le crédi-rentier renonce à se prévaloir d'une donation de rente viagère, donne ouverture au droit de donation sur un capital formé de dix fois la rente.

Jugement du tribunal de la Seine, du 2 juin 1866.

Attendu que la femme de Comeiras avait constitué au profit de son fils, par le contrat de mariage de ce dernier, une rente viagère de 1,200 francs;

Qu'aux termes d'un acte en date du 15 juin 1864, le crédi-rentier a renoncé à se prévaloir de cette donation, et qu'enfin, suivant un dernier acte intervenu le 19 avril 1865, la débitrice a accepté cette renonciation;

Attendu que le droit dont Jules de Comeiras était investi constituait une créance rentrant dans les clauses des biens meubles, aux termes de l'art. 529 Code civil;

Qu'il s'en est dessaisi par la remise qu'il a consentie à titre purement gratuit à sa débitrice ;

Attendu que l'art. 69, § 4, n° 1, de la loi du 22 frimaire an VII, modifié par l'art. 10 de la loi du 18 mai 1850, assujettit au droit proportionnel la donation de biens meubles, c'est-à-dire toute libéralité ayant pour effet l'abandon gratuit d'une chose qualifiée meuble par la loi ;

Attendu, d'autre part, qu'il résulte de l'art. 14 de la loi de frimaire, qu'en ce qui concerne les actes ayant pour objet la création, la transmission ou l'amortissement d'une rente viagère, le droit est perçu sur un capital formé par les arrérages multipliés par dix ;

Attendu, dès lors, que c'est à bon droit qu'il a été exigé payement des droits à 2 fr. 50 p. c. sur 12,000 fr. qui représentent, sur les bases posées par la loi, le capital de la rente viagère que les actes des 15 juin 1864 et 19 avril 1865 ont eu pour effet d'amortir ;

Par ces motifs, etc.

Voir Louviers, 24 mai 1866, n° 6533 du *Recueil général* pour le cas où la rente a été constituée à titre onéreux.

— N° 6692 —

Enregistrement. — Cession de droits successifs. — Prix. — Constitutions dotales payées par le cessionnaire.

En cas de cession de droits successifs, moyennant un prix en sus des constitutions dotales payées au cédant par le cessionnaire du vivant des donateurs, le droit proportionnel est dû sur le total des deux sommes.

Jugement du tribunal de Rodez, du 29 juin 1867.

Attendu que l'entière constitution de 4,000 francs faite à Rose Navech par ses père et mère dans son contrat de mariage avec Amand Maurel, ayant été payée de leur vivant par Jean-Antoine Navech, leur fils, avec subrogation aux entiers droits de sadite sœur, n'a pas libéré les mariés Navech, constituants ; que, dès lors, cette somme n'était pas à leur décès rapportable à leur succession comme valeur active à leur patrimoine ; que Rose Navech, femme Maurel, étant venue à leur succession en qualité de leur héritière pour partie, n'avait à y venir que pour y prendre sa part virile en corps héréditaires, qu'elle ne pouvait

y venir en moins prenant, n'ayant rien à y apporter fictivement ; que la déclaration qu'elle a faite à ce sujet, dans l'acte du 23 février 1866, a été un non-sens et n'a été imaginée que pour donner une apparence de réalité à la cession de son prétendu droit de supplément qu'elle faisait à son frère ; que, dans le vrai, cet acte contient une véritable cession et transport des droits successifs héréditaires de Rose Navech au profit de Jean-Antoine Navech, son frère, dont le prix réel consiste dans les 4,000 francs payés antérieurement par ce dernier à sadite sœur et dont il s'est trouvé couvert par compensation, et, de plus, dans le prix stipulé audit acte, soit dans la somme totale de 5,320 francs ; que c'est à bon droit que les droits d'enregistrement dudit acte de cession ont été perçus sur cette somme.

Observations. — A la suite d'une décision du 27 août 1853, n° 1898 du *Recueil général,* nous avons rapporté une instruction générale de l'administration française, du 9 juin 1827, n° 1209, traitant des cessions de droits successifs, dans lesquelles le cédant stipule qu'il conservera les sommes qui lui ont été données ou constituées par ses père et mère. Lorsque le donataire n'a pas reçu la dot, tous ses droits s'évanouissent au décès du donateur : n'ayant rien à rapporter à la succession, sa position est celle d'un héritier pur et simple, habile à prendre une portion de la succession jusqu'à concurrence de sa part héréditaire. (Cass. Fr., 7 janvier 1850, n° 929, *ibid.*) La cession de cette part, moyennant payement de la dot et d'une somme déterminée, donne ouverture au droit sur la totalité du prix. — Si la dot a été payée antérieurement au décès par un tiers, sans l'intervention du donateur, la situation ne change pas : le tiers n'a fait qu'une avance à l'héritier qui, ne devant pas le rapport, a encore droit à sa part héréditaire complète. L'abandon de cette part équivaut à une dation en payement. — Enfin si le donateur a lui-même emprunté l'argent nécessaire au payement de la dot, le donataire doit le rapport à la succession et celle-ci comprend au passif la dette contractée par le donateur. Le cédant, en retenant la dot, n'abandonne dans la succession de son père ou de sa mère que la portion qui excède la somme reçue : le droit n'est dû que sur le prix exprimé de la cession, augmenté de la part des dettes

que le cédant devait supporter, dettes parmi lesquelles doit être compris le montant de la dot payée au cessionnaire. — Voir Garnier, 5124, 5138; Clerc, 1700, 1701.

— N° 6693 —

Enregistrement. — Nantissement. — Cession de créance.

Constitue une cession de créance l'acte par lequel un débiteur cède, à titre de gage et de nantissement, une créance avec subrogation dans tous ses droits, actions et hypothèques, de telle sorte que son créancier pourra les exercer par tous les moyens et voies de droit à sa disposition, en imputant sur le montant de sa créance les sommes qu'elle touchera du débiteur.

Jugement du tribunal de la Seine, du 24 août 1867.

Le Tribunal,

Attendu que dans un acte passé devant Lemaître, notaire à Paris, le 26 février 1866, il est dit que Lacroix a cédé, à titre de gage et de nantissement, à la maison veuve Lyon-Allemand et fils, une créance de 40,000 francs sur Drault et Barbier, avec les intérêts à partir du 1[er] juillet précédent, pour garantir au cessionnaire le payement de sa créance de 70,000 francs sur les mêmes débiteurs; que le contrat porte en outre que la maison veuve Lyon-Allemand est subrogée dans tous les droits, actions et hypothèques de Lacroix contre Drault et Barbier, de telle sorte qu'elle pourra les exercer contre eux par tous les moyens et voies de droit comme il le pourrait faire lui-même, en imputant sur le montant de sa créance les sommes qu'elle touchera en vertu du présent nantissement;

Attendu que l'administration de l'enregistrement n'est pas tenue d'accepter la qualification que les parties ont cru devoir donner aux actes, lorsque la substance et les conséquences desdits actes protestent contre cette qualification, mais qu'elle doit, au contraire, leur restituer leur véritable caractère et percevoir les droits auxquels ont donné lieu les conventions réelles des parties;

Attendu que l'acte dont s'agit, bien que qualifié de nantissement, contient une véritable cession de créance, puisqu'il donne aux concessionnaires le droit de toucher directement les créances cédées, et leur en confère ainsi la propriété, tandis que, aux termes de l'art. 2078 du Code civil, le créancier ne peut, à défaut de payement, disposer du gage sans autorisation de justice, et qu'aux termes de l'art. 2079 du

même code, le débiteur en reste toujours propriétaire; qu'il s'ensuit que le transport étant pur et simple, il donne ouverture au droit proportionnel de 1 p. c. édicté par l'art. 69, § 3, n° 3 de la loi du 22 frimaire an VII;

PAR CES MOTIFS :

Déclare la veuve Lyon-Allemand mal fondée dans son opposition, etc.

NOTA. Le tribunal de la Seine a rendu déjà plusieurs jugements dans le même sens : 28 janvier 1852, 24 janvier 1855 et 5 juin 1863, n°s 1728, 2698 et 5839 du *Recueil général*. Voir aussi Vitry-le-François, 10 juin 1858, n° 3437 *ibid*. — A consulter toutefois décisions du 18 septembre 1852 et du 7 septembre 1860, n°s 1614 et 4093, rendues dans des espèces où la qualification de gage ou de nantissement a été maintenue.

— N° 6694 —

Succession. — Dettes. — Communauté. — Rente viagère relative à un propre immobilier. — Récompenses.

Eu égard à la controverse qui existe sur le point de savoir si l'époux marié en communauté doit récompense à raison du service d'une rente viagère formant le prix d'un immeuble propre, les héritiers sont recevables à comprendre dans la déclaration de la succession, la récompense due de ce chef par leur auteur, sauf à établir que la liquidation de la succession a été faite d'après une autre base.

Au passif d'une succession les héritiers ont porté, comme récompense due par le défunt à la communauté, une somme représentant les arrérages d'une rente viagère payés, pendant le mariage, comme prix d'un propre acquis antérieurement au mariage. Des doutes ont été soulevés sur l'admissibilité de cette dette et l'administration en a autorisé le maintien pour la liquidation de l'impôt dans les têrmes suivants:

Considérant qu'il y a controverse sur la question de savoir si l'époux marié en communauté doit récompense à raison du service d'une rente viagère formant le prix d'achat d'un immeuble propre; que l'un des

deux systèmes en vigueur écarte absolument le principe de la récompense, tandis que l'autre l'admet, non pour la totalité des arrérages payés par la communauté, mais pour l'excédant de ces arrérages sur les fruits de l'immeuble perçus par elle ; que, dans l'espèce, l'administration, sans prendre parti dans le désaccord, peut, en présence de la déclaration de succession, confirmée par la requête, consentir, pour l'assiette de l'impôt, à une déduction conforme à cette dernière doctrine, sauf son droit d'établir que la succession a été liquidée d'après une autre base.

Décision du 12 juin 1867.

Observations. — Un arrêt de la Cour de Rouen, du 10 mai 1862, confirmé par arrêt de la Cour de cassation, du 13 juillet 1863 (D. P., 1, 393), admet la récompense de l'excédant des arrérages de la rente viagère payés par la communauté sur les fruits ou revenus de l'immeuble qu'elle a perçus. Marcadé (art. 1409-1410, n° 5), Rodière et Pont (n° 633), Rolland de Villargues (v° *Récompense*, n° 10*bis*), Astoul (*Revue du Notariat*, art. 945) émettent un avis contraire : ils décident que le service de la rente viagère est à charge de la communauté sans indemnité.

La question a des affinités fort étroites avec celle de savoir si la communauté doit récompense lorsque pendant le mariage un immeuble propre a été vendu moyennant une rente viagère.

D'après une opinion, les arrérages servis pendant la communauté présentent un mélange d'intérêts et de capital,— d'intérêts pour la part correspondante aux revenus qu'aurait produit l'immeuble aliéné, — de capital pour l'excédant. La communauté devrait récompense pour cet excédant. Pothier, *De la communauté*, n° 594 ; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Remploi*, § 2 ; Touillier, XII, n° 350 ; Zachariæ, Aubry et Rau, IV, § 511 ; Glandaz, v° *Communauté*, n° 260 ; Odier, *Contrat de mariage*, I, n° 308 ; Troplong, *id.*, n° 1090 ; Dalloz, *id.*, n° 1509 ; Douai, 9 mai 1849 (D. P., 52-2-114) ; Angers, 12 mai 1853 (D. P., 53-2-146).

Suivant une autre opinion, les arrérages ne sont que de simples fruits tombant pour la totalité dans la communauté

(art. 1401, n° 2, C. civ.); dès lors, la communauté ne doit rien restituer à l'époux vendeur qui a consenti à convertir son capital ou son fonds en une simple jouissance. Proudhon, *De l'usufruit*, n° 2675; Bugnet sur Pothier, VII, n° 716, note 2; Mourlon, *Rép. écrites*, III, p. 47; Marcadé, art. 1436, n° 2; Massé et Vergé, IV, § 644, note 14; Valette cité par Boileux sur l'art. 1436; Defrénois et Vavasseur, n° 3872; Vavasseur, *Journal des Notaires*, n° 18619; Besançon, 18 février 1853 (D. P., 53-2-176); Nancy, 3 juin 1853 (S., 55-2-253).

— N° 6695 —

Enregistrement. — Donation. — Délégation. — Titre non enregistré.

Lorsqu'une mère fait une donation par préciput et hors part à l'un de ses enfants, à charge de payer certaines dettes, le droit de délégation est exigible, si les dettes ne résultent pas de titres enregistrés.

La dame O... a fait donation, par préciput et hors part, à l'un de ses enfants de divers immeubles à charge de payer certaines dettes s'élevant à 2,560 fr. A défaut de titres enregistrés établissant ces dettes, le droit de délégation a été réclamé en vertu de la décision du 18 août 1866, n° 6463 du *Recueil général*; mais on a soulevé la question de savoir s'il n'y avait pas lieu de considérer la donation faite à un successible comme un avancement d'hoirie et d'appliquer par conséquent la doctrine consacrée par l'arrêt de la Cour de cassation de France, du 21 juin 1832. L'administration a statué comme suit :

Considérant que d'après les termes formels de l'acte, la donation est faite, par préciput et hors part, par la veuve O... à l'un de ses enfants; qu'il ne peut, dès lors, être question du partage d'ascendants qui est prévu aux art. 1075 et 1076 du Code civil et qui constitue, selon l'arrêt de la Cour de cassation de France, du 21 juin 1832, « une véritable » avancement d'hoirie » au profit des copartagés, sujet par essence à rapport (C. c., art. 843 et s.); que la charge imposée au donataire par préciput et hors part de payer la totalité de certaines dettes de la do-

natrice, ne forme pas assurément, dans l'espèce, comme dans celle de cet arrêt, une conséquence nécessaire de la qualité d'héritier du gratifié qui n'est pas l'unique successible de la veuve O...;

Considérant que, cela posé, l'acte tombe sous l'application des motifs qui ont dicté la décision du 18 août 1866.

Décision du 23 juillet 1867.

— N° 6696 —

Alliance. — Décès de la personne qui produit l'alliance.

L'alliance entre beaux-frères cesse d'exister lorsque la personne qui formait cette alliance est morte ainsi que l'enfant unique issu d'elle.

Jugement du tribunal de Bayeux, du 3 avril 1867.

Le Tribunal :

Attendu que la procédure une fois régularisée, en conformité du jugement du 20 février, et le moyen de nullité écarté, il s'agit uniquement de décider si, étant donné en fait que la demoiselle Thibault, qu'épousa le sieur Hamel en juillet 1846, est décédée le 21 janvier 1856, laissant une fille qui est décédée elle-même le 18 juin 1863, l'alliance au degré de beau-frère entre Hamel et Thibault a cessé d'exister par la mort de ladite dame Hamel, née Thibault, et de sa fille unique, ou si, au contraire, cette alliance subsiste;

Sur ce chef :

Attendu que, si le législateur a admis l'alliance comme un fait résultant du lien conjugal et devant produire certains effets dans des cas qu'il détermine, nulle part, dans aucun texte, il n'a défini la nature de ce lien, ni précisé son mode de dissolution;

Attendu que, dans ce silence de la loi, on doit naturellement et logiquement s'en référer aux principes du droit romain et de notre droit ancien, principes certains, qui n'ont cessé de proclamer la dissolution de l'alliance après le décès sans enfants du conjoint qui la produisait;

Attendu que c'est à tort qu'on voudrait trouver des preuves de la survivance de l'alliance et de la persistance de ce lien dans les textes divers qui en font découler certains effets après le mariage (art. 161, 162, 206, 975 du Code civil, 283, 310, 378 du Code de procédure civile, 322 du Code d'instruction criminelle);

Que ces dispositions qui portent respectivement en elles les motifs de leur existence, sont des règles évidemment imposées par l'honnêteté publique et les bonnes mœurs, et qu'au lieu de constituer des manifestations aux applications diverses du principe de la persistance de l'affinité, elles constituent au contraire des exceptions au principe certain de sa dissolution;

Attendu que toutes ces exceptions, dans l'hypothèse de la survivance du lien d'affinité créé par le mariage, n'auraient pas eu besoin d'être formulées dans les textes précités, et qu'elles viennent encore ainsi confirmer le fait de la dissolution de l'alliance;

Attendu spécialement, en ce qui concerne l'art. 206 du Code civil, que ce texte, dans son ensemble, n'a d'autre objet que de déterminer les cas qui feront cesser l'obligation alimentaire, et non l'alliance, de la part des gendres et belles-filles envers leurs beaux-pères et belles-mères;

Que le premier cas, celui où la belle-mère a convolé, s'explique par des motifs particuliers, quoique l'alliance ne soit pas rompue entre la belle-mère et le gendre;

Que le deuxième cas, celui où la fille qui produisait l'affinité et les petits-enfants issus de son mariage sont décédés, s'explique au contraire uniquement par la cessation de l'alliance résultant de ces décès, et que, si le législateur a été amené à énoncer sans nécessité ce cas de cessation de l'obligation alimentaire, qui ne peut exister sans l'alliance, c'est uniquement pour compléter le cadre de l'article ayant pour but encore une fois d'énumérer les cas dans lesquels devra cesser l'obligation alimentaire de la part des gendres, et point parce que l'art. 206 aurait prononcé la cessation de l'alliance, subordonnée à la durée de l'union, d'après les principes certains précédemment posés;

Attendu d'ailleurs que, pour les deux cas par lui prévus, l'article 206 se sert des mêmes termes : « l'obligation alimentaire cesse, » quoique dans le premier de ces cas, l'alliance subsiste certainement entre la belle-mère et le gendre, et que, dans le deuxième, elle ait certainement cessé d'après les principes préexposés sur la nature du lien d'affinité; qu'il n'y a donc rien à induire des termes de l'article 206, ni pour ni contre la durée de l'alliance, subordonnée à la durée de l'union d'où elle est née;

Attendu, d'après cela, que l'art. 206, pas plus que les autres textes, n'apporte de dérogation aux principes certains sur la nature du lien d'affinité, et ne confère à ce lien le caractère indélébile que l'opinion contraire voudrait lui attribuer;

Attendu donc que, en faisant à l'espèce l'application des principes qui viennent d'être posés, il en résulte que, par le décès de la dame Hamel née Thibault, et de sa fille unique, l'alliance au degré de beau-

frère entre Hamel et Thibault a été dissoute et a complétement cessé d'exister;

Attendu que, en l'absence de texte qui définisse l'alliance et son mode de dissolution et eu égard à l'objet spécial de l'instance actuelle, question d'état soulevée en vue de la validité d'une élection, de justes considérations tirées de l'interprétation de nos lois constitutionnelles et administratives viennent encore, indépendamment des arguments préexposés, corrober et justifier surabondamment une solution déjà si fortement établie en droit civil;

Attendu, en effet, que l'égalité devant la loi est la règle, et que l'éligibilité de tous est le principe favorable, sauf, bien entendu, les cas d'incapacité légale, qui sont évidemment de droit étroit;

Attendu qu'en admettant, même pour un instant et par hypothèse, que les cas des articles 104, 283, 310 du Code de procédure, et autres, au lieu d'être des exceptions au principe de la dissolution de l'alliance seraient des manifestations de sa persistance, on fausserait les règles d'une juste interprétation et l'esprit de la loi par suite, en étendant d'une sphère à une autre, de la sphère purement judiciaire et civile à la sphère politique et administrative, les incapacités exceptionnelles prononcées par des textes spéciaux, pour raisons de haute convenance, pudeur ou honnêteté publique dans des cas d'ailleurs limitativement déterminés;

Attendu encore que si le législateur était fondé à craindre la passion ou la partialité dans les cas judiciaires tels que ceux prévus par les articles 283, 310 et 378 du Code de procédure civile, etc., etc., il faut reconnaître qu'il n'y a pas du tout les mêmes motifs d'appréhender ce danger dans l'espèce, où les deux beaux-frères doivent avoir un intérêt toujours identique et jamais opposé, celui de la commune;

Attendu de plus que l'art. 11 de la loi du 5 mai 1865, en tolérant dans les communes d'une population inférieure à 500 âmes l'admission simultanée au même conseil municipal de deux beaux-frères, qui restent néanmoins soumis aux incapacités prononcées par les art. 283, 310, 388 du Code de procédure civile et autres précités, démontre par cela même que les motifs d'incapacité résultant de la qualité de beaux-frères, même alors que ce lien n'est pas civilement rompu, comme dans l'espèce, ne sont pas bien radicalement péremptoires;

Par ces motifs, en déclarant valable et régulière la procédure suivie par Hamel, dit à tort le moyen de nullité opposé par Chigoisnel;

Statuant au fond, dit et juge que, par le décès de dame Hamel, née Thibault, et de sa fille unique, l'alliance au degré de beau-frère a complétement cessé entre Hamel et Thibault et demeure civilement rompue;

Condamne Chigoisnel au dépens.

Observations. — Il y a controverse sur la question de savoir si la dissolution du mariage fait cesser l'alliance, lorsqu'il n'existe pas d'enfants de l'union. Presque tous les auteurs enseignent que, dans ce cas, l'alliance est détruite (Rousseau de Lacombe, *Dict. encycl.*, v° *Affinité;* Delvinc., t. Ier, p. 275; Carré, sur l'art. 167; Toullier, 288; Marcadé, t. II, p. 201); mais la jurisprudence avait jusqu'ici adopté la solution contraire: Bruxelles, 12 juin 1812; Cass. Fr., 24 février 1825; Dijon, 26 janvier 1827; Nîmes, 28 janvier 1831 ; Cass. Fr., 16 juin 1834; Bordeaux, 14 mars 1843; Bourges, 10 août 1857. Voir dans ce dernier sens : Dalloz, vls *Minorité*, 189; et *Parenté-alliance*, 16; Rutgeerts, *Commentaire*, n° 274. Voir aussi Roll. de Vill., v° *Alliance*, 15 et s., et la dissertation insérée au n° 5706 du *Recueil général.*

— N° 6697 —

Enregistrement. — Expropriation pour cause d'utilité publique. Échange. — Exemption.

L'acquisition par voie d'échange d'un immeuble soumis à expropriation pour cause d'utilité publique ne donne pas ouverture au droit proportionnel.

Jugement du tribunal de la Seine, du 24 août 1867 :

LE TRIBUNAL :

Attendu que la contrainte dont la Société Bessand et Ce demande la nullité, a pour objet le payement de droits réclamés par la régie, sur un procès-verbal du jury des 21 et 27 mars 1866, fixant l'indemnité d'expropriation allouée à cette Compagnie, et sur une quittance notariée du 16 juillet suivant, constatant le payement d'une partie de cette indemnité;

Attendu que l'art. 58 de la loi du 3 mai 1841 exempte de tous droits de timbre et d'enregistrement, les procès-verbaux, jugements, contrats, quittances et tous autres actes faits en vertu de ladite loi, mais que la régie prétend que les deux actes dont il s'agit renferment une cession immobilière qui serait étrangère à l'expropriation, ou ne s'y rattacherait qu'indirectement;

Attendu que s'il est de principe que tout exproprié a le droit d'exiger le payement d'une indemnité consistant en une somme d'argent, aucun texte, aucune disposition de la loi ne s'oppose à ce qu'il la reçoive en nature, s'il le préfère, ou partie en nature et partie en espèce;

Qu'il peut en résulter alors tout à la fois une cession immobilière et une cession mobilière; que l'on ne peut concevoir dans ce cas que la cession mobilière soit affranchie de tous droits, tandis que la cession immobilière donnerait ouverture à un droit proportionnel, que lorsque le mode de payement de l'indemnité et le chiffre de cette indemnité ont été fixés simultanément par le même acte, de telle sorte que l'un a dû nécessairement influer sur l'autre, et que même le chiffre de cette indemnité n'a été arrêté qu'en raison du mode de payement convenu préalablement, il est impossible de voir dans cet acte deux opérations distinctes et successives, selon la prétention de la régie, l'une principale, et l'autre seulement accessoire, à savoir le règlement d'une indemnité entraînant pour le tout une cession mobilière, qui participerait seule de l'exemption de la loi de 1841, et une sorte de vente purement facultative, à laquelle cette exemption ne devrait pas s'étendre;

Attendu que cette faculté qu'a tout exproprié de recevoir en nature l'indemnité qui lui est due ne saurait être sérieusement contestée, que la régie l'a toujours reconnue jusqu'ici, notamment dans le cas d'échange de deux immeubles; que l'exercice à cette faculté ne fait pas, parce qu'il est volontaire de la part de l'exproprié, que l'indemnité reçue en nature cesse d'avoir le caractère d'indemnité pour cause d'expropriation forcée;

Qu'il n'est pas exact qu'elle ne conserve ce caractère qu'à la condition de pouvoir être imposée, et que l'on ne peut le soutenir qu'à l'aide d'un faux raisonnement;

Attendu qu'en fait, il résulte du procès-verbal du jury, qu'avant toute fixation d'indemnité la Société Bessand et Ce s'est mise d'accord avec le représentant de la ville de Paris, dûment autorisé, sur le mode de payement de cette indemnité;

Qu'il a été convenu entre les parties qu'elle serait fournie, jusqu'à concurrence de la somme de 1,712,000 francs, par l'abandon d'un terrain de 2,140 mètres, situé quai de la Mégisserie, que le surplus serait payé en espèces, et que le chiffre total en serait fixé à la somme de 2,848,250 francs qui a été sanctionnée ensuite par le jury;

Attendu que l'abandon du terrain en question a été consenti, et que la Société Bessand et Ce en a été régulièrement mise en possession par le même acte qui fixait le montant total de l'indemnité, qu'ainsi cet acte a eu pour effet de rendre la Société Bessand et Ce propriétaire du ter-

rain qui représentait, jusqu'à concurrence de 712,000 francs, une partie de l'indemnité; qu'il renferme tout à la fois une cession mobilière et une cession immobilière qui sont l'une comme l'autre la conséquence directe et forcée de l'expropriation;

Qu'il est constant, en effet, que la cession du terrain du quai de la Mégisserie, en facilitant à la Société Bessand et Cᵉ le rétablissement de la Belle-Jardinière, dans des conditions favorables à leur industrie, a diminué le préjudice que leur faisait éprouver l'expropriation et a influé nécessairement sur la fixation du chiffre auquel a été évaluée l'indemnité qui leur était due pour la réparation de ce préjudice, que le terrain cédé fait donc partie intégrante de l'indemnité; que l'on ne peut dès lors envisager la cession dont il a fait l'objet que comme un simple accessoire de l'expropriation;

Attendu que l'acte du 16 juillet 1866, contenant quittance de la somme de 650,000 francs à valoir sur la portion de l'indemnité stipulée payable en espèces, n'ajoute rien à celui des 21 et 27 mars de la même année, relativement à l'abandon du terrain dont il est question; qu'il ne fait que confirmer les conventions renfermées dans l'acte précédent; qu'il s'ensuit que ces deux actes ne peuvent donner ouverture à aucun droit de timbre ou d'enregistrement, comme faits en vertu de la loi du 3 mai 1841, et qu'il y a lieu d'annuler la contrainte;

PAR CES MOTIFS :

Annule la contrainte décernée contre la Société Bessand et Cᵉ, et condamne la régie aux dépens.

Voir conf. décisions du 23 mai 1862 et du 3 avril 1863, n° 5742, *Recueil général.*

— N° 6698 —

Hypothèque. — Désignation des immeubles hypothéqués. — Notaire. — Responsabilité.

Est nulle, comme n'indiquant pas spécialement la nature et la situation *de chacun des biens hypothéqués, l'hypothèque conférée par un débiteur « sur » tous les immeubles qui lui appartiennent dans tel arrondissement » sans autre assignation* (art. 2129 Code civ.), *et il est impossible pour compléter la désignation de se reporter à tel acte étranger; l'acte constitutif d'hypothèque doit se suffire à lui-même.*

Est au contraire valable, comme remplissant suffisamment les conditions de l'art. 2129 *Code civ., l'acte constitutif par lequel le débiteur déclare hypothéquer* « tous les immeubles qu'il possède dans telles et telles com-

» munes de tel arrondissement, et consistant en maison, cours, jardins, etc. »

Le notaire qui a dressé un acte constitutif d'hypothèque annulé par inobservation des formalités essentielles à la validité de l'hypothèque commet une faute dont il doit supporter la responsabilité (1382 Code civ.).

Mais les dommages-intérêts ne sont pas nécessairement de tout le préjudice causé; ils peuvent être arbitrés par le tribunal suivant les circonstances du fait (1149 Code civ.).

Jugement du tribunal d'Avranches, du 29 juin 1867.

Considérant qu'en fait il résulte de l'acte constitutif du 28 novembre 1863 que l'hypothèque a été conférée par la veuve Ch... à J... « *Sur toutes les propriétés immobilières dépendant de la communauté ayant existé entre elle et son mari, et situées dans l'arrondissement d'Avranches, en quelque lieu que ces immeubles se trouvent, y compris toutes dépendances,* » sans autre désignation, et de l'inscription prise en résultance le 30 novembre 1863; qu'elle a été formulée exactement dans les mêmes termes, sans autre désignation;

Considérant en droit, que la spécialité et la publicité, en matière d'hypothèque conventionnelle, ont toujours été, depuis leur introduction dans notre système hypothécaire, régies par des dispositions séparées, soit sous la loi de brumaire, soit sous le Code, ce qui annonce que le législateur les considère comme étant en réalité deux choses distinctes, n'ayant pas absolument le même but;

Considérant, en effet, que si la spécialité est ou peut devenir un des éléments de la publicité qu'elle sert à préparer, elle n'est pas elle-même le moyen de rendre l'hypothèque ostensible à quiconque a intérêt à la reconnaître, mais a son objet propre, et tend particulièrement à déterminer d'une manière certaine l'assiette vraie du gage hypothécaire dans le but de prévenir, autant que possible, la confusion ou du moins les embarras naissant de l'accumulation de plusieurs hypothèques sur les mêmes immeubles;

Considérant, ceci posé, qu'aux termes de l'art. 2129, qui s'occupe particulièrement de la spécialité comme condition essentielle à la validité d'un contrat hypothécaire : « Il n'y a d'hypothèque conventionnelle valable que celle qui, soit dans le titre constitutif de la créance,
» soit dans un acte authentique postérieur, déclare spécialement la
» nature et la situation de chacun des immeubles actuellement ap-
» partenant au débiteur, sur lesquels il consent l'hypothèque de la
» créance; »

Que ce texte impératif, à la différence de l'art. 2148, relatif à la forme de l'inscription, prononce équivalemment et d'une manière

claire la nullité de toute affectation hypothécaire qui ne remplit pas les conditions de spécialité qu'indique et repousse tout tempérament à l'aide duquel on voudrait s'abstenir de prononcer cette nullité; que sous ce rapport l'acte constitutif d'hypothèque du 28 novembre 1863 manque évidemment des conditions essentielles à la validité de l'hypothèque puisqu'à supposer que la *situation* des immeubles affectés soit indiquée de manière à satisfaire au vœu de la loi, ce qui peut déjà être douteux, l'acte constitutif est complétement muet en ce qui concerne la *nature de chacun* ou même de l'ensemble des immeubles hypothéqués;

Considérant qu'on a vainement prétendu que ce dernier acte pouvait se compléter et devenir valable à l'aide de la déclaration qui s'y trouve passée par la veuve Ch...;

Que les biens hypothéqués étaient libres de toute hypothèque autre qu'une inscription *présumée* prise antérieurement au profit d'un sieur Suvigny;

Qu'en effet, l'acte constitutif d'hypothèque doit se suffire à lui-même et ne peut se compléter, ou encore moins se valider par relation à un acte antérieur passé entre d'autres parties, dont la date n'est pas indiquée, dont l'existence n'est même pas déclarée certaine et dont la communication peut d'ailleurs se dérober à la connaissance de celui qui voudrait s'en prévaloir, d'autant mieux que l'effet paraît en avoir été abandonné par le créancier;

Considérant que si la désignation de la nature et de la situation des immeubles n'a pas besoin d'être exprimée en termes sacramentels et peut admettre des équipollents certains, il est impossible de trouver de pareils équipollents dans cette circonstance que la veuve Ch... aurait conféré hypothèque *sur toutes les propriétés immobilières dépendant de la communauté ayant existé entre elle et son mari*, sous prétexte que le tout comprenant chacune des parties rend superflue leur énumération;

Que les expressions, *toutes propriétés*, sont, par leur généralité même, exclusives d'une spécification quelconque, et qu'il est difficile d'entendre la disposition finale de l'art. 2129, qui permet au débiteur de soumettre nominativement à l'hypothèque chacun de ses biens présents, en ce sens qu'il pourrait y soumettre en bloc tous les biens présents, sans aucune autre indication qui puisse les différencier des biens à venir, ce qui tendrait à faire revivre, au moins en apparence, les inconvénients de l'ancienne hypothèque conventionnelle générale que la spécialité a eu précisément pour but de faire disparaître, d'où suit que le contredit doit être déclaré bien fondé;

Considérant que cette solution rend nécessaire l'examen d'une question subsidiaire; que J..., en effet, a approché à l'ordre Me L..., rédac-

teur de l'acte critiqué, en déclarant qu'il n'entendait plaider et défendre qu'aux risques et périls de ce dernier, et soutient aujourd'hui, pour le cas où la demande en nullité du titre serait accueillie, que Me L... doit être déclaré responsable à son respect de toute l'étendue du préjudice qu'il pourra en éprouver;

Considérant, à cet égard, qu'il paraît d'abord constant que Me L... n'a pas, dans la circonstance, agi comme mandataire des parties contractantes, ou comme leur *negotiorum gestor;* que c'est donc à son seul titre de notaire rédacteur de l'obligation du 28 novembre 1863 et de conseil naturel des parties quant à sa rédaction, qu'il peut être question d'apprécier s'il doit être déclaré responsable;

Considérant, ceci posé, qu'il répugne à la raison, non moins qu'à la dignité du notariat, d'admettre que le rôle du notaire, comme rédacteur des actes de son ministère, puisse être réduit à celui d'un simple écrivain public qui n'aurait à se préoccuper que de donner l'authenticité aux actes qu'il reçoit, sans aucun souci de leur validité et des moyens de l'assurer; qu'il ne serait pas plus raisonnable ni plus admissible de limiter la responsabilité professionnelle, ainsi qu'on l'a prétendu, aux cas indiqués par l'art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI, ce qui reviendrait à dire qu'un notaire n'aurait jamais à répondre de l'inobservation des formalités les plus irritantes qui auraient été prescrites pour des actes de son ministère par des lois postérieures et spécialement par l'art. 2129, dont le texte diffère essentiellement de l'art. 4 de la loi de brumaire qui régissait la spécialité de l'hypothèque au moment où la loi organique du notariat a été promulguée;

Considérant que J..., en se présentant, le 28 novembre 1862, en l'étude de Me L... avec la veuve Ch..., qui devait lui consentir une hypothèque, a évidemment eu et manifesté l'intention de faire dresser un acte complet, valable, non-seulement comme acte d'obligation, ce qui ne devait pas suffire, mais encore comme comportant hypothèque, ce qui était son but principal;

Que Me L... ne pouvait, comme notaire, ignorer les formalités essentielles à la validité de l'hypothèque qu'il s'agissait de conférer, et qu'en rédigeant son acte de la manière et dans les termes ci-dessus rappelés, il est vrai de dire qu'il les a complétement inobservées et commis une faute assimilable à l'impéritie;

Qu'il s'agit d'apprécier s'il peut, comme il l'a prétendu, échapper à toute responsabilité en droit parce que la formalité dont l'inobservation lui est reprochée est intrinsèque à l'acte, et qu'il s'agit en réalité d'une erreur qu'il aurait commise sur un point controversé en jurisprudence, et, en fait, parce qu'il avait été pris au dépourvu et qu'il avait été forcé et pressé de rédiger l'acte contesté sans avoir des renseignements complets et suffisants;

Considérant, sous le premier rapport, et sans rechercher s'il est parfaitement vrai de dire que la nullité pour inobservation des formalités intrinsèques à un acte ne puisse jamais et dans aucun cas être imposée au notaire rédacteur, il n'est guère possible de soutenir avec vérité que la désignation de la nature et de la situation des biens hypothéqués ne soit pas une formalité extrinsèque du contrat hypothécaire, puisque son existence même dépend nécessairement de l'accomplissement de cette formalité ;

Considérant qu'en présence des termes parfaitement clairs et impératifs de l'art. 2129, Me L... ne pouvait éprouver aucun doute et aucune hésitation sur les formalités qu'il avait à remplir comme essentiellement constitutives de l'hypothèque conventionnelle qui devait résulter de l'acte par lui dressé ;

Que vainement, pour se soustraire aux conséquences de la faute lourde par lui commise, il prétend avoir simplement à se reprocher une erreur de droit sur un point controversé en jurisprudence, parce qu'il lui était facile d'éviter cette erreur en s'attachant aux termes clairs de la loi, qui devaient seuls faire la règle; parce que d'ailleurs, la controverse qu'il signale devait l'avertir de l'imprudence qu'il commettait en s'écartant des conditions prescrites par le législateur ;

Et, enfin, parce que s'il est vrai qu'il a été rendu quelque arrêt d'espèce, consacrant la validité de l'hypothèque dans des circonstances analogues, il devait savoir qu'en 1852 la jurisprudence était revenue, sur ce point, à une interprétation plus exacte de l'art. 2129, en annulant une hypothèque dans des circonstances de fait plus formelles ;

Considérant, sous le second rapport, que Me L... invoque avec aussi peu de raison qu'il ne pouvait refuser son ministère, et que pour céder à l'impatience des parties, il a dû dresser son acte à la hâte et sans renseignements suffisants ;

Que d'abord le devoir professionnel d'un notaire de ne pas refuser son ministère quand il en est requis ne s'est jamais entendu, et n'a jamais pu raisonnablement s'entendre en ce sens qu'il ne lui soit pas possible d'ajourner ou même de s'abstenir de recevoir un acte quand il juge n'avoir pas tous les renseignements nécessaires pour assurer sa validité ; qu'au surplus Me L... a dû avoir tout le temps nécessaire pour recevoir un acte dont, évidemment, la rédaction n'a pu lui demander un temps considérable, puisque le lendemain était un dimanche, et qu'il n'était pas possible de requérir inscription ce jour-là ; qu'en recevant l'acte, ainsi qu'il l'a fait, au lieu d'avertir les parties du danger qu'elles pouvaient courir, comme il l'aurait dû, et comme il n'aurait pu au moins manquer de le faire dans l'acte, s'il ne se croyait pas suffisamment renseigné, il est naturellement présumé avoir trouvé que les renseignements fournis étaient suffisants ;

Considérant que, si d'après les documents de la cause il peut rester un doute sur le point de savoir si des titres furent remis à Me L... pour la rédaction de son acte, il est au moins certain, d'une part, que la veuve Ch... qui avait, la veille ou le matin, consenti, devant les notaires d'Avranches, au profit d'autres personnes, deux hypothèques très-régulières en la forme, était parfaitement à même de le renseigner sur la nature et la situation des immeubles qu'elle hypothéquait;

Et, d'autre part, qu'il fut remis au notaire une note qui lui faisait connaître que parmi les immeubles hypothéqués il se trouvait des maisons dont l'assurance devait être maintenue, et dont le prix paraît avoir atteint un chiffre suffisant pour répondre de la créance J..., ce qui lui permettait, au moins, s'il eût suivi la note, de spécialiser dans une certaine mesure et d'une manière profitable pour J...

Qu'il suit de ce qui précède qu'il est non moins juridique qu'équitable de déclarer le notaire rédacteur de l'acte du 28 novembre 1863 responsable de la nullité, sauf à examiner s'il doit être déclaré responsable de tout préjudice, comme le demande J..., ou si sa responsabilité doit être renfermée dans de certaines limites;

Considérant que l'art. 1149 Code civil, aux termes duquel les dommages-intérêts dus au créancier sont, en général, de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé, outre qu'il dispose d'une manière générale, ce qui paraît autoriser des exceptions, est spécialement relatif à l'inexécution des conventions et ne saurait juridiquement s'étendre à des cas pour lesquels il ne semble pas avoir été fait;

Que si Me L..., qui ne pouvait ignorer les formalités essentielles pour la validité de l'hypothèque, qui de plus est inexcusable de s'être écarté de la note qu'il avait sous les yeux en rédigeant, a incontestablement, comme notaire, plus instruit de la loi que J..., une plus large part de faute à se reprocher, il est pourtant vrai de dire que J..., quoique paraissant, par les habitudes commerciales de toute sa vie, un peu étranger aux formalités régissant les placements hypothécaires, n'est cependant pas exempt d'une part de faute, chacun étant censé connaître les dispositions de la loi, et qu'il y a lieu, par suite, de mesurer la responsabilité du notaire à l'étendue de sa faute, ainsi qu'il va être dit ci-après, d'autant mieux qu'il paraît constant qu'il n'était pas le notaire habituel des parties qui ont figuré dans l'acte annulé;

En ce qui concerne l'acte constitutif d'hypothèque reçu par Me L..., le 18 décembre 1863, considérant que la veuve Ch... a, comme caution solidaire de son fils, consenti, au profit de C..., une affectation hypothécaire spéciale « de tous les immeubles sans exception qu'elle possé-
» dait alors divisément ou indivisément dans les communes de Dou-
» ville, Saint-Nicolas, Saint-Aubin-des-Préaux et Granville, consistant
» en maisons d'habitation et d'exploitation, cours, jardins légumiers,

» terres en labour clair et planté, prés et vergers, par portions déta-
» chées ou réunies en fermes; » qu'il est ajouté à cette affectation que les biens hypothéqués comprennent la part et portion indivise lui appartenant dans tous les immeubles sans exception, situés dans les communes sus-indiquées et dépendant tant de la communauté ayant existé entre la veuve Ch... et son mari que de la succession de ce dernier, et que, pour le cas où le partage desdites communauté et succession aurait lieu avant le remboursement des sommes sus-énoncées, la veuve Ch... déclarait alors affecter et hypothéquer spécialement tous les immeubles qui composeraient son lot;

Considérant que la désignation des immeubles hypothéqués dans les termes où elle est faite par l'acte du 18 décembre 1863 ne fait pas précisément connaître dans quelle commune il faut placer chaque nature d'immeubles hypothéqués, et si, sous ce rapport, elle peut, à première vue, paraître n'être pas de tout point d'accord avec la lettre de l'article 2129, il faut pourtant reconnaître qu'elle satisfait d'une manière convenable à son esprit et au vœu du législateur, qui n'exige pas de termes sacramentels du moment que la désignation faite ne peut pas laisser de doute sérieux sur la nature et la situation des immeubles sur lesquels l'hypothèque était conférée;

PAR CES MOTIFS,

Le tribunal déclare nulle pour défaut de spécialité l'hypothèque conférée par acte au rapport de Me L...; dit que ce dernier devra indemniser J... du préjudice que lui fait éprouver l'annulation de l'acte hypothécaire, jusqu'à concurrence des deux tiers de la créance et accessoires;

Valide l'inscription prise en vertu de l'acte du 18 décembre 1863.

Observations. — Quant au premier point, on trouve dans le même sens deux arrêts de la Cour de cassation de France, des 23 août 1808 et 19 février 1828. Conf. cass. B., 11 juin 1842; Delvincourt, 3, 511; Dalloz, vis *Priv. et hyp.*, 1623. — *Contrà*, Cass. Fr., 15 février 1836.

Il n'y a pas d'accord sur le point de savoir s'il faut considérer comme valable la stipulation d'une hypothèque sur tous les biens que le débiteur possède dans telle commune. Pour l'affirmative : Grenier, 71; Troplong, 536bis; Cass. Fr., 6 mars 1820, 20 mars 1821 et 10 février 1829; Paris, 18 février 1850 (*Recueil général*, n° 883). *Contrà* : Merlin, *Rép.*, 16, 444; Dalloz, *loc. cit.*; Roll. de Vill., v° *Hypothèque*, 242.

La Cour de Liége a jugé, le 15 janvier 1859, que la désignation générale des terres et prairies situées dans une commune déterminée est insuffisante pour satisfaire aux exigences de de l'art. 2129 Code civ., remplacé en Belgique par l'art. 78 de la loi du 16 décembre 1851. (Voir aussi l'art. 83 de cette loi.) On peut se convaincre par les annotations qui accompagnent cet arrêt, au n° 3669 de ce journal, que l'on ne peut admettre dans notre pays l'hypothèque de tous les biens situés dans tel arrondissement ou dans telle commune, sans autre indication que la nature des biens.

Jusqu'ici la jurisprudence s'est généralement prononcée contre la non-responsabilité du notaire lorsqu'il donne lieu à l'annulation d'un acte de constitution d'hypothèque, pour n'avoir pas spécialisé les immeubles affectés en garantie. (Orléans, 26 janvier 1839; Cass. Fr., 22 décembre 1840 et 6 décembre 1843; Haute Cour de La Haye, 22 décembre 1840; Montpellier, 17 février 1866. — *Contrà*, Rutgeerts, *Commentaire*, 1845; Lyon, 8 février 1867.

Quant au dernier point, voir arrêt de la Cour de Poitiers, du 19 novembre 1862, *Recueil général*, n° 5806; Roll. de Vill., v[is] *Responsabilité des notaires*, 301; Rutgeerts, 1813, II.

— N° 6699 —

Enregistrement. — Quittance. — Mainlevée. — Désistement de tout droit.

Le droit de quittance est exigible sur l'acte par lequel le créancier déclare se désister de tout droit résultant à son profit de l'acte d'obligation et donner mainlevée de l'inscription hypothécaire prise contre le débiteur.

Jugement du tribunal de Reims, du 5 juin 1867.

Par acte notarié du 8 janvier 1865, le sieur Deuil a déclaré « se désister de *tout droit* résultant à son profit d'un acte obligatoire souscrit par les époux Hazart le 28 décembre 1859, et consentir à la radiation définitive de l'inscription militant en sa

faveur, prise contre les époux Hazart au bureau de Reims, le 6 juin 1860. »

Il a paru que cet acte donnait ouverture au droit de quittance sur le principal de l'obligation, au lieu du droit fixe de 2 fr. qui avait été perçu, et l'excédant a été réclamé par voie de contrainte.

Opposition et, le 5 juin 1867, jugement du tribunal de Reims ainsi conçu :

Attendu qu'aux termes des art. 14, n° 3, et 69, § 2, n° 7, de la loi du 22 frimaire an VII, les quittances et généralement tous les actes de libération sont passibles du droit proportionnel ;

Attendu, en fait, que, dans l'acte notarié du 8 janvier 1865, le sieur Deuil a déclaré se désister de tout droit résultant à son profit de la créance de 30,000 fr. ;

Que de cette mention il résulte qu'en dehors de la mainlevée d'inscription, Deuil, se désistant de son droit de créance, a libéré ainsi expressément son débiteur ;

Attendu que Deuil ne prouve pas et ne demande pas à prouver qu'il soit créancier ;

Que conséquemment, dans l'espèce, il y a lieu de percevoir le droit de quittance.

Voir Anvers, 16 décembre 1846, et Termonde, 19 mai 1853, n°s 779 et 1824 *Recueil général.*

— N° 6700 —

Enregistrement. — Vente publique de marchandises. — Vins et vinaigres. — Charges. — Droits de douanes. — Frais de transport antérieurs et postérieurs à la vente. — Marché. — Vente sans frais aucuns pour les acheteurs.

Lorsqu'une vente publique de vins et vinaigres déposés dans un entrepôt a lieu à charge par les acheteurs de payer diverses sommes : 1° pour transport à domicile; 2° pour frais de transport antérieurs à la vente et 3° pour droit de douanes, il n'y a lieu d'ajouter au total des prix que les frais de transport antérieurs à la vente.

La somme représentant les frais de transport à domicile forme le prix d'un marché passible du droit de 1-30 p. c.

La vente, en tant qu'elle a pour objet des marchandises prévues par la loi du 5 juillet 1860, ne peut, dans ces conditions, jouir de l'exemption d'impôt accordée par cette loi aux ventes faites sans frais aucuns pour les acheteurs.

Il a été procédé dans un entrepôt à la vente publique de vins de Bordeaux et de Champagne et de vinaigre. Les conditions de la vente portaient entre autres dispositions les suivantes :

« 1° La vente se fait au comptant et sans frais pour les acheteurs.

» 5° Outre le prix d'achat, l'acheteur aura à payer : *a*) pour
» chaque panier de champagne la somme de fr. 1-50, pour
» transport à domicile ; *b*) pour chaque barrique de bordeaux la
» somme de 56 fr. pour frais de transport, douanes, accises et
» transport à domicile ; *c*) pour chaque barrique de vinaigre
» la somme de 18 fr. pour frais de transport, douanes, accises
» et transport à domicile. »

On a proposé d'établir comme suit la perception à laquelle le procès-verbal d'ajudication donnait lieu.

Vins de Bordeaux	fr.	550 00
7 barriques à 56 fr.		392 00
Vin de Champagne		318 75
7 paniers à fr. 1-50		10 50
Total. .	fr.	1,271 25

sujet au droit de 6-50 p. c., les vins tombant sous l'application de la loi du 20 mai 1846 et la vente ayant eu lieu en gros.

Les vinaigres, dont le prix s'est élevé à 250 fr., tombent sous l'application de la loi du 5 juillet 1860 : la vente ayant eu lieu sans frais, n'est pas sujette à l'impôt.

Cette proposition a été critiquée quant aux sommes ajoutées aux prix de vente. Quant aux droits de douanes, a-t-il été dit, ils constituent une charge imposée à l'acheteur par la loi : il doit les payer lorsqu'il fera sortir la marchandise de l'entrepôt, comme s'il avait acheté directement de l'étranger. Pour les frais

de transport, ceux faits antérieurement à la vente sont payés à la décharge du vendeur et doivent être ajoutés au prix : pour ceux imposés du chef de transport à domicile, ils ne sont pas susceptibles d'augmenter le prix passible du droit de vente. Ils constituent une charge de l'acheteur (art. 1608 C. c.), et si le vendeur trouve préférable de transporter lui-même les marchandises au domicile des acheteurs, c'est en vertu d'un marché passible du droit de 1-30 p. c.

L'administration, saisie de la divergence d'opinions, a fait régulariser la perception dans le sens suivant :

Considérant qu'il y a lieu d'adopter l'avis d'après lequel : 1° les frais de transport antérieurs à la vente constituent une charge à ajouter aux prix ; 2° les droits de douanes et d'accises et les frais de transport des objets adjugés au domicile des acheteurs doivent rester en dehors de la base assujettie au droit de vente ; 3° la somme représentant ces derniers frais forment le prix d'un marché passible du droit de 1-30 p. c.

Considérant, d'autre part, que l'exonération d'impôt accordée par l'art. 1er de la loi du 5 juillet 1860 est subordonnée à la condition que les acheteurs n'aient à payer aucuns frais en sus des prix d'adjudication ; qu'à raison du caractère exceptionnel de cet article, les expressions *aucuns frais* doivent être entendues rigoureusement et ne comportent pas de distinctions ; qu'ainsi que s'exprime l'exposé des motifs de la loi précitée, « la mesure est restreinte aux ventes publiques faites » sous la condition expresse que les acheteurs sont affranchis de tout » supplément de prix, pour droits, frais ou dépenses quelconques dont » la vente serait la cause ou l'occasion ; » que la vente de vinaigres constatée par le procès-verbal, ne rentrant pas dans ces termes, a donné ouverture au droit de 2-60 p. c. conformément au 2e alinéa dudit art. 1er.

Décision du 13 août 1867.

V. sur le 1er point décision du 16 août 1861, n° 5275 du *Recueil général*, et les observations.

Honoraires des notaires. — Tarif. — Déboursés. — Intérêts.

Les tarifs locaux arrêtés par les chambres des notaires n'ont d'autre valeur que celle de simples renseignements.

S'il est juste, pour la fixation des honoraires dus au notaire, de prendre en sérieuse considération l'importance des valeurs sur lesquelles porte son acte, ces honoraires doivent cependant être modérés, si l'acte n'a exigé aucun travail ni aucune préparation; s'il se borne, par exemple, à copier des stipulations déjà arrêtées entre les parties ou un partage déjà effectué par des experts.

Si les droits avancés par les notaires pour l'enregistrement de leurs actes ne produisent pas de plein droit d'intérêts à leur profit, il en est autrement des avances autres qu'ils font à titre de mandataires ou de gérants d'affaires, spécialement pour des droits de mutation par décès.

Arrêt de la Cour de Pau, du 25 février 1867, réformant un jugement du tribunal civil de Mont-de-Marsan, du 30 août 1866, qui avait statué dans les termes suivants :

Le Tribunal :

Attendu qu'aux termes de l'art. 173 du décret du 16 février 1807, tous les actes du ministère du notaire qui ne sont pas tarifés doivent être taxés par le président du tribunal suivant leur nature et les difficultés que leur rédaction aura présentées;

Attendu que si l'importance des sommes qui ont fait l'objet des actes soumis à la taxe n'est pas un élément nécessaire d'appréciation, il n'est point cependant interdit au juge d'en tenir compte, dans une certaine mesure, pour la détermination de l'honoraire;

Attendu que les mariés Cousseilhat, après avoir volontairement réglé avec Me Bacon, les frais et honoraires de leur contrat de mariage retenu par cet officier public, le 3 août 1863, ont demandé, comme ils en avaient le droit, que la taxe fût faite par le président; que ce magistrat, après avoir entendu les parties, a réduit à 2,500 francs le chiffre des honoraires;

Attendu que cette fixation n'a rien d'exagéré si on tient compte des difficultés de rédaction du contrat de mariage, des conférences qui l'ont précédé et de l'importance des apports des deux époux qui s'élevaient à plus de 600,000 francs;

Attendu que le président a, par son ordonnance de taxe, fixé à 1,037 francs la part des honoraires et déboursés due par les mariés

Cousseilhat, pour l'acte de partage retenu par Me Bacon le 9 décembre 1863; que cette évaluation n'a rien d'exagéré et doit être maintenue, parce que l'acte de partage intervenu entre la dame Cousseilhat, le sieur Lareillet, son frère, et la dame Espérou, sa mère, a exigé un long et minutieux travail et portait sur des valeurs considérables;

Attendu qu'il a été reconnu que les mariés Cousseilhat doivent à Me Bacon, une somme de fr. 67-50 pour une expédition de l'acte de partage qui leur a été délivrée pour le quart à leur charge de l'expédition de l'acte de dépôt du rapport des experts;

Qu'il suit de ce qui précède que Me Bacon a le droit de réclamer :

Pour le contrat de mariage, deux mille cinq cents francs, ci . . . . fr.	2,500	»
Pour l'acte de partage, mille trente-sept francs, ci. . .	1,037	»
Pour les expéditions, soixante-sept francs cinquante centimes, ci.	67	50
En tout	3,604	50
Qu'en déduisant de cette somme celle de trois mille six francs, que le notaire reconnaît avoir reçue, ci	3,006	»
La dette des Cousseilhat se trouve réduite à cinq cent quatre-vingt-dix-huit francs cinquante centimes, ci . . .	598	50

dont les intérêts ne sont dus qu'à dater de ce jour où ils ont été demandés dans les conclusions d'audience;

Attendu qu'il a été établi, en outre, par la production de quittances régulières délivrées par les receveurs des bureaux de Sabres et de Tartas, que Me Bacon a fait pour le compte des mariés Cousseilhat et de leurs cohéritiers, dans la succession Lestage, l'avance des droits de mutation qui s'élèvent, en y comprenant les frais de déplacement, à la somme de fr. 6,009-22, dont le quart à la charge des mariés Cousseilhat est de fr. 1,502-30;

Attendu que l'avance des droits de mutation a été faite par Me Bacon en vertu d'un mandat verbal qu'il avait reçu des héritiers Lestage, ou tout au moins par suite d'une gestion d'affaires utilement conduite à leur profit; qu'à ce double point de vue, les intérêts peuvent être réclamés, par application de l'art. 2001 du Code civil, à dater du jour des avances constatées;

Attendu que si la jurisprudence a décidé que les intérêts des sommes avancées pour l'enregistrement des actes ne couraient pas de plein droit, parce qu'aux termes de la loi du 22 frimaire an VII les notaires, en faisant ce payement, acquittent une obligation dont ils sont personnellement tenus, il en est autrement pour les avances que ces offi-

ciers publics font à leurs clients, en dehors des devoirs qui leur sont imposés et en vertu d'un mandat formel ou tacite ;

Déclare les mariés Cousseilhat mal fondés dans leur opposition à la taxe faite par M. le président et les en déboute ; disant droit des conclusions de Mᵉ Bacon, condamne lesdits mariés Cousseilhat à payer à ce dernier :

Premièrement. — La somme de fr. 598-50, avec les intérêts à partir de ce jour ;

Secondement. — La somme de fr. 1,502-30 avec les intérêts à dater du 2 janvier 1864, jour des dernières avances réalisées. Condamne aussi les mariés Cousseilhat aux dépens.

Sur l'appel des mariés Cousseilhat, la Cour de Pau a rendu le 25 février 1867 l'arrêt suivant :

La Cour :

Considérant que les principes posés par les premiers juges en matière de taxe des actes notariés sont parfaitement juridiques ; qu'il y a seulement lieu de rechercher s'il en a été fait une juste application ;

En ce qui touche la taxe du contrat de mariage des époux Cousseilhat, fixée par le jugement dont est appel à la somme de 2,500 fr. ;

Considérant que les conventions de cet acte sont des plus simples, qu'elles se bornent à la stipulation d'une communauté réduite aux acquêts, telle qu'elle est réglée par les dispositions de la loi ; à la mention, pour le futur, qu'il se constitue en dot ses droits dans la succession de son père et les biens qui lui appartiennent comme héritier de son oncle ; et, pour la future, qu'elle se constitue personnellement son trousseau évalué, des valeurs également évaluées, ses droits sur la succession de son père, de sa grand'mère et de son grand-père ;

Considérant que la préparation et la rédaction d'un pareil acte n'a pu être très-laborieuse, puisqu'il s'agissait seulement de constater des déclarations parfaitement claires et ne présentant aucune complication de fait ni de droit ;

Qu'évidemment, l'importance du salaire justement rémunérateur pour un acte, dans de pareilles conditions, ne peut se baser que sur le chiffre élevé des valeurs formant l'apport des époux ; mais que, s'il est juste de prendre cet élément en sérieuse considération, il y a lieu cependant de n'en tenir compte que dans une mesure raisonnable ;

Qu'en évaluant à la somme de 1,000 francs, à raison même de la fortune des époux, l'honoraire du notaire qui, sans cette considération

devrait être taxé à une somme bien inférieure, la Cour rémunérera suffisamment le travail de cet officier public;

En ce qui touche la taxe de l'acte de partage du 9 décembre 1863, fixée suivant la demande du notaire à la somme de 1,037 francs, pour le quart à la charge des époux Cousseilhat :

Considérant que la prétention du notaire sur ce point est fondée sur un prétendu tarif préparé par l'assemblée générale des notaires de l'arrondissement de Mont-de-Marsan, qui n'a reçu ni consécration légale ni sanction de l'autorité supérieure, et qui ne saurait avoir d'autre valeur que celle d'un simple renseignement; que ce tarif fixe, pour divers actes, des taux proportionnels souvent très-élevés et inapplicables dans certains cas; que, par exemple, dans le cas de l'espèce, en matière de partage, il fixe le droit du notaire à 60 p. c. sur la masse active brute à partager, que cette masse soit de 1,000 francs ou de 1,000,000, que l'acte soit simple ou qu'il soit compliqué;

Qu'évidemment ce tarif, outre qu'il est trop élevé dans certains cas, pourrait ne pas l'être suffisamment dans d'autres, et que, ce qui en fait le danger, c'est sa disposition finale, dans laquelle il est dit que chaque notaire devra, dans un intérêt de parfaite confraternité, ne jamais percevoir des honoraires inférieurs à ceux qu'il fixe, sans préjudice, bien entendu, du recours en taxe;

Considérant qu'il y a lieu, pour l'acte de partage du 9 décembre 1863, comme pour le contrat de mariage du 3 août de la même année, sans se préoccuper dudit tarif, de faire application des principes posés par l'art. 173 du décret du 16 février 1807, toujours en tenant compte, dans une juste mesure, de la fortune des contractants;

Considérant que, le plus souvent, les actes de partage sont au nombre de ceux qui exigent du notaire des soins et du travail; mais que c'est dans les cas où, en présence de plusieurs parties, ils sont précédés de comptes et liquidations confiés au notaires; que, dans ces cas, les conférences avec les copartageants, l'examen des titres, l'application des expertises, la fixation des soultes et d'autres incidents encore, sont tout autant de causes qui peuvent motiver une rémunération variable et plus ou moins élevée;

Mais qu'il ne saurait en être ainsi pour l'acte de partage dont il est question; qu'en effet, après avoir mentionné l'ouverture des successions qui donnent lieu au partage et précisé les droits de chaque successible, le notaire n'a plus eu qu'à constater, pour le mobilier de ces successions, qu'il a été partagé à l'amiable entre les comparants; et, pour les immeubles, que les parties les ont fait estimer par trois experts qui ont formé la masse et l'ont partagée en quatre lots qui ont été tirés au sort; qu'il est ajouté que le rapport des experts n'a pu être déposé par suite d'accidents graves qui ont empêché les experts de se

rendre, et que l'acte est rédigé sur la demande des parties, en prenant pour base le travail de ces experts;

Considérant qu'il est évident, d'après cela, que le notaire avait sous les yeux ce rapport qui n'avait pu être déposé régulièrement ce jour-là mais qui était déjà aux mains des parties, et qui a été déposé plus tard régulièrement par les experts qui ont reçu pour leur travail la somme de 3,300 fr.;

Qu'il suit de là que le notaire n'a eu qu'à copier ce rapport dans ses dispositions essentielles, estimations, formation des lots, tirage au sort, soulte, etc., etc.;

Qu'à la fin de l'acte, il est dit que chacun des copartageants reconnaît qu'il a en son pouvoir les titres concernant son lot, ce qui confirme que le véritable partage avait été consommé antérieurement à l'acte par les diverses opérations des experts; qu'il ne s'agissait plus que de lui donner la sanction de l'acte authentique, et qu'en conséquence, le travail du notaire ne présentait pas de difficultés et n'exigeait pas de grandes contentions d'esprit;

Considérant que si le chiffre élevé des valeurs partagées imposait au notaire des soins tout particuliers pour assurer l'exactitude des conventions et éviter des erreurs, cette circonstance ne doit pas faire exagérer l'étendue de sa responsabilité;

Que cette responsabilité, qui était déjà sauvegardée par la présence des contractants, tous capables de surveiller les constatations et déjà investis de leurs lots, a été plus tard surabondamment protégée par le dépôt dans son étude du travail des experts ayant servi de base à l'acte;

Considérant toutefois que s'il y a lieu de réduire dans une notable proportion la somme de 4,130 fr. allouée pour la totalité par le tribunal, suivant le taux exagéré du tarif dont il a été parlé, il y a lieu également de tenir compte de la valeur considérable des immeubles partagés et qu'en fixant à 600 fr. l'honoraire du notaire pour la part à la charge des mariés Cousseilhat, la Cour croira faire bonne justice;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède et des constatations du jugement dont est appel qui, sur ce point, n'ont pas été contestées, que les mariés Cousseilhat sont débiteurs de Bacon:

1° Pour le contrat de mariage . . . . fr.	1,000 »
2° Pour l'acte de partage	600 »
3° Pour les expéditions	67 50
4° Pour leur part dans les droits de mutation, y compris les frais de déplacement	1,502 30
Total	3,169 80
Que, d'autre part, ils ont payé à Bacon	3,006 »
D'où il suit qu'ils restent débiteurs de la somme de . .	163 80

et qu'il n'est pas nécessaire de renvoyer devant un auditeur de compte puisque le compte est tout fait ;

Considérant que la partie qui succombe doit supporter les dépens; que les allocations faites par le présent arrêt sont la représentation des offres des parties de Touzet; qu'il s'ensuit que la partie de Duprat succombe complétement;

Réforme, réduit à 1,000 fr. la somme due pour honoraires du contrat de mariage, et à 600 fr., la somme due pour leur part par les mariés Cousseilhat, pour l'acte de partage, et, demeurant le compte ci-dessus,

Condamne la partie de Touzet à payer à celle de Duprat la somme de fr. 163-80 avec l'intérêt légal à partir du 2 janvier 1866, date des dernières avances réalisées, moyennant lequel payement les parties de Touzet seront libérées; condamne la partie de Duprat en tous les dépens de première instance et d'appel;

Ordonne la restitution de l'amende.

Nota. — Quant au premier point, on trouve dans le même sens : Cass. Fr., 22 août 1854 (*Recueil général*, n° 2249); J. Tournai, 10 août 1857 (*ibid.*, n° 3323); ordonnance du président de Tournai, du 3 avril 1858 (*ibid.*, n° 3486) et Cass. Fr., 29 juin 1858 (*ibid.*, n° 3478); Rutgeerts, *Commentaire*, n° 1091.

Quant à la deuxième question, voir entre autres l'arrêt précité du 22 août 1854; J. Anvers, 9 juillet 1864 (*Recueil général*, n° 6000), et les observations à la suite; arrêt de Lyon, du 19 janvier 1865 (*ibid.*, n° 6266) et la note à la suite. Voir aussi Rutgeerts, *Comment.*, n° 1071 et suiv.

En ce qui concerne le dernier point, nous renvoyons à nos observations sur l'arrêt de la Cour de Douai, du 26 juin 1863 (*Recueil général*, n° 5833).

— N° 6702 —

Donation. — Nullité. — Prescription. — Notaire. — Responsabilité.

Est nulle, par application de l'art. 945 Code civil, la donation entre vifs faite sous la condition que le donataire payera toutes les dettes que pourra laisser à son décès le donateur.

L'exécution volontaire, capable d'opérer ratification, doit être accompagnée : 1° de la connaissance du vice de la donation; 2° de l'intention de le réparer.

L'action en nullité d'une donation infectée du vice prévu par l'article 945 du Code civil n'est susceptible d'être éteinte par aucune prescription du vivant du donateur; il ne peut rendre la donation valable qu'en la refaisant sous la forme légale.

Mais, vis-à-vis de ses héritiers, la nullité change de caractère; elle devient susceptible de ratification et, par suite, elle est sujette à la prescription de dix ans, à partir du décès du donateur.

Les notaires sont soumis soit à la responsabilité résultant des cas prévus par l'art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI, soit à la responsabilité de droit commun, édictée par l'art. 1382 Code civil.

Il y a faute lourde et équipollente à dol, de la part du notaire qui, requis de dresser un acte d'une manifeste illégalité, néglige d'en avertir les parties, et passe outre à l'exercice d'un ministère qu'il aurait dû refuser, surtout lorsque les parties sont illettrées ou d'une éducation bornée.

Mais cette faute, étant partagée par les parties qui ont à s'imputer d'avoir procédé à la donation sans une connaissance suffisante de la loi, ou sans les conseils spéciaux qui auraient pu les éclairer, une portion seulement de la responsabilité doit incomber au notaire, et cette responsabilité peut encore être atténuée par les autres circonstances de la cause.

Arrêt de la Cour de Lyon, du 8 février 1867.

Voici comment M. le premier avocat général Gabrielli s'exprimait en partie en demandant la confirmation du jugement de première instance, sur la question sérieuse du procès, la responsabilité du notaire rédacteur de l'acte :

« La donation de 1851 étant incontestablement nulle, les donataires en perdant le bénéfice, doivent-ils courber la tête sous ce malheur ou peuvent-ils demander à celui par la faute duquel il est arrivé une garantie sous forme de dommages-intérêts ?

» En un mot le notaire est-il responsable pécuniairement de l'acte reçu par lui ?

» Tel est le problème à étudier.

» D'abord qu'est-ce qu'un notaire ? L'article 1er de la loi du 25 ventôse an XI va nous le dire :

« Les notaires sont *les* fonctionnaires publics établis pour re-

» cevoir tous les actes et contrats auxquels les parties *doivent*
» ou *veulent* faire donner le caractère d'authenticité attaché aux
» actes de l'autorité publique et pour en assurer la date, en con-
» server le dépôt, en délivrer des grosses ou expéditions. »

» Ne nous occupons que de la réception des actes.

» Il résulte du texte même que nous venons de citer et des modifications qu'il a subies avant d'être promulgué, que les notaires ont à cet égard un véritable privilége, sinon un monopole absolu. Le projet de l'article 1er portait, en effet : « Les no-
» taires sont *des* fonctionnaires publics, » expression qui fut remplacée fort intentionnellement par celle-ci : « Les notaires
» sont *les* fonctionnaires publics, etc. » On voulut indiquer par là que seuls ils avaient mission de donner aux conventions le caractère authentique. Le texte dont nous nous occupons prouve aussi, par les mots *peuvent* ou *doivent,* appliqués aux parties, que l'intervention notariale est pour ces dernières facultative ou obligatoire. Elle devrait, en principe, être toujours laissée à leur libre arbitre. Mais il est des actes si importants que la loi voulant tout à la fois les entourer d'une publicité plus grande, de formalités plus nombreuses, de garanties plus sûres, exige qu'ils soient dressés par des officiers publics. De ce nombre sont les donations (art. 931).

» Quand son ministère est facultatif, le rôle du notaire peut être double. Parfois, on le charge uniquement de recevoir un acte sous seing privé, fait et signé en dehors de son étude, soit pour lui donner la forme authentique, soit pour mieux en assurer la conservation. Le notaire n'a, dans ce cas, à dresser qu'un acte de dépôt. De même, lorsqu'on lui présente un testament mystique, il ne doit se préoccuper que de l'acte de suscription. Dans de pareilles circonstances, et il serait facile d'en multiplier les exemples, évidemment on ne peut demander au notaire que la régularité extérieure, soit celle des actes qui lui sont personnels. Si le testament est entaché de nullité, comment en serait-il responsable, lui qui ne le connaît pas? Si la convention sous seing privé renferme des stipulations dangereuses, il peut bien faire à cet égard de sages observations, mais là se borne son rôle. Après

tout, pourvu qu'il ne s'agisse pas d'une violation flagrante des lois civiles ou morales, les parties sont libres d'en courir les risques. Le notaire, dont le ministère est d'ailleurs obligatoire quand il est requis, ne tient alors son mandat que de son titre de fonctionnaire public.

» Mais, plus ordinairement, il n'en est pas ainsi. Le notaire est en même temps le conseil et le confident des parties qu'il éclaire et dirige, surtout lorsqu'elles sont illettrées. Elles arrivent chez lui, elles exposent leurs idées, indiquent leur but, et chargent celui qui a pour mission de recevoir l'acte de le rédiger. Sous ce dernier rapport, le notaire devient alors leur mandataire particulier, mandataire salarié, qui, s'il commet une faute, devra d'autant mieux en être responsable, qu'il est tout à la fois imposé par la loi d'une manière générale dans certains cas, et presque toujours individuellement imposé par des circonstances locales. L'homme qui veut faire une donation est, en effet, contraint par l'art. 931 de s'adresser à un notaire. Si cet homme est un cultivateur de Marboz où ne se trouve qu'un notaire, c'est inévitablement chez lui qu'on ira.

» Certes, les fonctions notariales sont belles et importantes. De la manière dont elles sont exercées dépendent souvent la paix et la fortune des familles. Elles entraînent avec elles une responsabilité morale incontestable et peuvent amener aussi une responsabilité pécuniaire. « Si l'on admettait, dit Toullier (1, 5, » n° 389), que les nullités les plus évidentes appartiennent à » la fragilité de l'esprit humain, et que cette fragilité ne soumet » à aucune responsabilité; d'un autre côté, que les omissions » les plus graves sont des distractions qui peuvent échapper à » tout le monde, la règle importante de la responsabilité des » notaires serait brisée, ou ne serait plus dans la main des juges » qu'une règle de plomb qui fléchirait au gré de leurs pas- » sions. »

» Quoi! les architectes et les entrepreneurs, qu'aucun caractère public ne recommande, dont le nombre n'est pas limité par la loi, parmi lesquels on est libre de choisir, sont déclarés par l'art. 1792 responsables pendant dix ans des vices de leurs con-

structions (il a même été jugé qu'ils n'étaient point exonérés de cette responsabilité dans le cas où ils prouveraient avoir obéi aux ordres de leurs clients, avoir suivi le plan dressé par ces derniers), et les notaires seraient, quels que fussent leurs torts, déclarés irresponsables !

» Sans doute, le droit n'a pas de règles immuables et physiques, comme les arts matériels. Il est très-vrai que sur certaines questions la jurisprudence varie, et que des lois nouvelles peuvent changer les formalités anciennes. Aussi, l'art. 68 de la loi de l'an XI ne permet-elle de condamner les notaires à des dommages-intérêts que *s'il y a lieu*. De même les art. 1382 et 1383 du Code civil en faisant résulter la responsabilité de la *faute*, de la *négligence* ou de l'*imprudence*, indiquent par ces termes qu'il faut avant tout qualifier le fait.

» Les tribunaux seront, à cet égard, souverains appréciateurs ; mais ils sont eux-mêmes soumis aux règles de la raison, et voici celles qui se dégagent de la jurisprudence :

» Laissons, bien entendu, de côté ce qui ne concerne que l'habit de l'acte, les irrégularités relatives à ses formes extérieures, infractions pour lesquelles l'art. 68 de la loi de ventôse an XI prononce une responsabilité formelle.

» Est-ce qu'il n'y a pas d'autres fautes plus graves, entraînant plus irrémédiablement encore la nullité radicale de l'acte? Ne doit-on pas en défendre les clients qui peuvent changer d'avocat ou n'y pas recourir, qui ne leur demandent que des conseils, et qui, s'ils en reçoivent de mauvais, peuvent s'imputer à eux-mêmes *cur talem elegerint;* tandis que le ministère du notaire, souvent obligatoire, ne peut, en fait, être souvent réclamé que du seul titulaire d'une étude unique? Évidemment oui.

» Mais quelle sera la faute amenant une responsabilité?

» Le dol d'abord, toujours; puis, la faute lourde, équivalente au précédent; la faute grossière.

» A cet égard, je n'admets pas la théorie qu'on vous a plaidée et qui veut que, dans toute faute, il y ait un élément d'intention. Je refuse aussi la pierre de touche qu'on vous offrait et qui

conduirait à exonérer de toute responsabilité le notaire agissant pour ses clients comme il aurait agi pour lui. Non, certes, je ne l'entends pas ainsi ! Il est permis à tout homme de ne pas s'instruire, de négliger ses affaires, d'abandonner ses propres intérêts ; mais qu'il ne se fasse point notaire alors ; qu'il ne se charge pas officiellement d'éclairer les autres ; qu'il ne se présente pas à eux comme un guide indiqué, quelquefois imposé par la loi !

» Maintenant, sans entrer ici dans le détail des nombreux arrêts rendus en cette matière, à ne prendre que les grandes lignes de la jurisprudence, dans quels cas la faute du notaire sera-t-elle réputée lourde ou grossière? S'il s'agit d'une erreur de droit qu'un esprit attentif ne peut pas toujours reconnaître et prévenir, d'une question controversée, de l'application d'une loi nouvelle, la faute ne sera pas réputée lourde.

» Voyez 16 août 1836, Agen ; 2 janvier 1837, Douai ; 14 mars 1843, Bordeaux ; 9 décembre 1847, Bordeaux ; 12 août 1847, Dijon, etc., etc.

« Mais s'il s'agit de la loi usuelle, élémentaire, du Code, si 'on a violé trois articles, répétant la même chose, au sujet d'une matière spéciale au notariat, il y aura, de la part du rédacteur de l'acte, impéritie évidente, impardonnable ignorance, faute lourde.

» Voyez Rouen, 7 juin 1809; Grenoble, 16 août 1810; Colmar, 10 août 1818; Nancy, 2 février 1838; Cass., 12 avril 1843, etc. Comp., Cass. 22 déc. 1840.

« Or, en fait, de quoi s'agissait-il quand Robin, ses neveux et ses nièces furent, le 23 octobre 1851, trouver Me D....? De rédiger une donation, matière spéciale au notariat. Qu'y a-t-on inséré? Une clause contraire à trois textes du Code, aux articles 944, 945, 1074 ; et cela, sans qu'aucune question de droit pût s'élever sur la portée de ces articles, sans que rien, dans la jurisprudence, pût fournir prétexte au moindre doute !

» Conçoit-on, pour un notaire, une faute plus lourde que d'ignorer ces choses !

» Notez bien que l'intention de Me D.... a été attirée sur ce

point spécial. C'est par voie de modification demandée que la clause viciant tout l'acte y a été introduite.

» Le formulaire sur lequel on avait préparé le contrat était bon, et la seule chose qui appartienne à la rédaction personnelle du notaire est précisément ce qui annule la donation. On avait bien fait, on a corrigé pour mal faire.

» Me D.... doit donc être responsable de sa conduite et condamné à des dommages-intérêts.

» Mais dans quelles limites? Les dommages-intérêts sont la réparation du préjudice et doivent, par conséquent, lui être égaux. »

M. le premier avocat général entre ici dans une discussion de faits et de chiffres qu'il nous paraît inutile de reproduire, et par lesquels il démontre combien la conduite et les exigences des donataires postérieurement à l'acte, et leur refus d'accepter une transaction qui atténuait dans une forte proportion le préjudice par eux souffert, doivent diminuer comme chiffre d'indemnité la responsabilité qui incombe au notaire.

La Cour, adoptant ces conclusions, a statué en ces termes par un arrêt du 8 février 1867 :

Sur la nullité de la donation du 23 octobre 1851 :

Considérant que, par l'acte authentique du 23 octobre 1851, Denis Robin a fait donation de ses biens à ses petits-neveux sous la condition de payer 3,800 fr. de dettes dont était fourni l'État, et en outre sous la condition de payer toutes les autres dettes qui pourraient exister à son décès ;

Considérant que cette dernière clause, prohibée par l'article 945 du Code civil, entraîne la nullité évidente de la donation ;

Sur l'exception tirée de ce que Denis Robin n'aurait pas créé de nouvelles dettes dans l'intervalle qui s'est écoulé depuis la donation jusqu'à son décès :

Considérant que cette circonstance de fait ne peut être d'aucune considération ;

Que la nullité édictée par l'article 945 tient à l'existence seule de la clause que le législateur a prohibée comme contraire au principe de l'irrévocabilité des donations ;

Sur l'exception tirée de ce que Denis Robin n'aurait pu, par son tes-

tament, disposer des biens qui, d'après la donation du 23 octobre 1851, avaient cessé d'être dans son patrimoine :

Considérant que la donation de 1851 étant nulle et de nul effet, les biens n'avaient pas cessé d'être dans le patrimoine de Denis Robin, et que, en tous cas, l'action nécessaire pour les reprendre aurait appartenu à celui-ci ; laquelle serait aujourd'hui dévolue aux héritiers testamentaires qui le représentent ;

Sur l'exception tirée de la ratification tacite :

Considérant, sans qu'il soit besoin d'examiner si la donation nulle était susceptible de ratification, que l'exécution volontaire, capable d'opérer ratification suivant l'article 1338 du Code civil, aurait dû être accompagnée : 1° de la connaissance du vice de la donation ; 2° de l'intention de le réparer ;

Que ces caractères manquent complétement aux faits desquels on veut faire ressortir de la part de Denis Robin une exécution volontaire propre à ratifier ;

Qu'en effet, tout ce qui peut s'inférer de l'action intentée par Denis Robin en 1861 contre ses petits-neveux, donataires, c'est qu'il voulait les contraindre d'accomplir les engagements par eux pris dans l'acte de donation ;

Mais que rien ne prouve que Denis Robin eût alors connaissance du vice qui infectait la donation, ni qu'il eût l'intention de le réparer ;

Que c'est le contraire qui résulte des documents de la cause ;

Sur l'exception tirée de ce que la demande serait prescrite, conformément aux dispositions de l'article 1304 du Code civil :

Considérant que nulle prescription n'a pu courir du vivant de Robin, donateur ;

Qu'à son égard, la donation renfermait une nullité absolue, d'après l'article 945 du Code civil ;

Que cette donation étant nulle et ne pouvant avoir d'effet, les biens étaient censés n'être pas sortis du patrimoine de Denis Robin qui pouvait toujours les revendiquer ;

Qu'il ne pouvait pas plus donner force et effet à la donation en laissant passer le temps de la prescription sans agir contre les donataires, ce qui lui était interdit par l'article 1339 du Code civil ;

Que s'il en était autrement, il s'opérerait, contrairement à la volonté du législateur, une réparation du vice de la donation ou une ratification par l'abstention d'agir du donateur pendant un temps déterminé ;

Qu'alors seraient manifestement violées les dispositions de l'article 1339, voulant que, vis-à-vis du donateur, la donation nulle ne puisse devenir valable qu'en étant refaite sous la forme légale ;

Considérant que, vis-à-vis des héritiers du donateur, la nullité de la

donation change, d'après l'article 1340 du Code civil, de caractère;

Que, de leur part, la donation nulle devient susceptible de ratification; que, par conséquent, à leur égard, la donation ne renferme plus qu'une nullité relative, et que produisant ainsi son effet, tant que le vice n'en a pas été déclaré par jugement, elle a pris la nature d'une convention simplement annulable;

Qu'il suit de là que l'action en nullité ou en rescision, compétant aux héritiers du donateur pour faire anéantir la donation, est sujette à la prescription de dix ans réglée par l'article 1304 du Code civil;

Considérant que cette prescription ne peut évidemment partir que du jour du décès du donateur, puisque c'est à ce moment que s'est ouverte l'action devenue nécessaire pour attaquer la donation, et puisque, auparavant, il y avait pour les donataires, pendant la vie du donateur, impossibilité de prescrire;

Considérant, par application de ces principes à l'espèce, que Denis Robin, donateur, étant décédé le 16 mai 1863, le temps voulu pour la prescription n'a pu s'écouler avant la demande;

Relativement au recours en garantie des consorts Robin contre D..., notaire:

Considérant que les notaires sont des officiers publics, institués pour recevoir les conventions permises par la loi et leur donner la forme authentique;

Qu'indépendamment de la responsabilité qui leur incombe dans les cas spéciaux prévus par l'article 68 de la loi organique du notariat du 25 ventôse an XI, ils sont soumis à la responsabilité de droit commun, édictée par l'art. 1382 du Code civil, pour les faits ayant le caractère de fautes;

Considérant que les notaires doivent être imbus des règles élémentaires de leur profession, et qu'il y a faute de leur part, lorsque, requis de dresser un acte d'une manifeste illégalité, pour lequel la loi n'a pu créer leur ministère, ils négligent d'en avertir les parties et passent outre à l'exercice d'une ministère qu'ils auraient dû refuser;

Que c'est là, de leur part, une faute lourde et équipollente à dol, et leur faisant encourir une juste responsabilité;

Considérant que tel est pour D..., notaire, le cas du procès; D... ayant reçu entre personnes de la campagne et illettrées ou d'une éducation bornée, l'acte de donation du 29 octobre 1851 susénoncé, contenant la clause prohibée par l'art. 945 Code civil, de laquelle dépendait une nullité manifeste qui devait, pour un notaire, se révéler à la moindre attention;

Considérant que si D..., notaire, est responsable, envers les consorts Robin, du préjudice que sa faute leur a causé, il appartient à la

Cour de déterminer les suites de cette responsabilité selon l'équité, et par une appréciation réfléchie de toutes les circonstances;

Considérant, à ce sujet, que la faute a été commune entre le notaire et les parties, celles-ci ayant à s'imputer d'avoir procédé à la donation sans une connaissance suffisante de la loi, ou sans les conseils spéciaux qui auraient pu les éclairer; qu'ainsi, à l'occasion de la faute commune, une partie seulement de la responsabilité doit incomber au notaire;

Considérant ensuite qu'il est constant que c'est au dernier moment, quand l'acte de donation avait été préparé et rédigé par le notaire, que les parties ont voulu introduire dans leur convention la clause prohibée relative au payement des dettes, laquelle a été constatée par un renvoi marginal; ce qui permet de supposer, dans la précipitation de ce qui se serait passé immédiatement avant la signature du contrat, un instant de distraction ou d'inadvertance du notaire; et ce qui peut être pris en considération pour apprécier le degré de sa faute;

Considérant encore que deux fois il a dépendu des consorts Robin d'échapper en grande partie au préjudice que leur a causé la nullité de la donation;

Qu'en 1862, Denis Robin, instruit du vice de la donation, avait voulu la refaire d'une manière valable en diminuant seulement d'environ 10,000 fr. l'émolument des donataires, mais que les consorts Robin, cédant à un véritable égarement, se sont refusés à l'acte nouveau qui aurait réellement préservé leurs intérêts;

Qu'une autre fois, en 1864, des propositions de transaction leur ont été adressées par les consorts Galland, et qu'en y adhérant, ils auraient pu retenir la propriété de tous les biens qui avaient fait l'objet de la donation du 23 octobre 1851, sans autre sacrifice que celui d'une somme de 3,000 fr., et d'un partage de frais; mais qu'alors encore ils ont préféré courir aveuglément les chances du maintien ou de la nullité de la donation;

Considérant que la responsabilité du notaire D.... ne saurait dépasser la dernière somme qui vient d'être indiquée, puisque, après une faute commune dont les conséquences avaient à se répartir contre lui et les consorts Robin, ceux-ci ont été maîtres de ne subir, en définitive, qu'une perte d'environ 4,000 fr., et qu'ils n'ont pas mis alors D...., notaire, en demeure de les couvrir de cette perte qu'il aurait pu prendre à sa charge;

Considérant, enfin, qu'il y a à observer que les consorts Robin étaient les héritiers présomptifs de Denis Robin, donateur, leur oncle; qu'ils pouvaient recueillir dans la succession de celui-ci les biens qui leur ont été transmis par une donation viciée de nullité, que la nullité de la donation ne leur a préjudicié que parce que Denis Robin,

changeant de dispositions à leur égard, a fait plus tard un testament qui les a privés de tout droit; mais que ce changement dans les affections et dans les volontés de leur oncle a été amené par leur conduite et leurs mauvais procédés envers lui; que leur dépossession finale est donc un résultat qui provient en grande partie de leur fait, et que cette circonstance doit encore être prise en légitime considération;

Considérant que l'ensemble des circonstances qui viennent d'être rapportées doit faire réduire à de très-faibles proportions les suites de la responsabilité encourue par le notaire D...., et que la Cour a, dans la cause, tous les éléments nécessaires pour l'estimation des dommages-intérêts dont D.... doit être tenu;

Par ces motifs;

Joignant les appels interjetés du jugement rendu entre les parties au tribunal de première instance de Bourg, sous la date du 19 mars 1866, et statuant sur iceux;

Dit qu'il a été bien jugé par les dispositions du jugement qui ont déclaré nulle et de nul effet la donation faite par Denis Robin à ses petits-neveux, suivant acte reçu par D...., notaire à M...., le 23 octobre 1851, et qui ont ordonné, soit le séquestre, soit le partage des immeubles restés indivis entre les parties;

Confirme, en ces chefs, le jugement attaqué;

Dit qu'il a été mal jugé par la disposition du jugement qui a écarté le recours en garantie dirigé contre D...., notaire;

Réformant, quant à ce, et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire :

Condamne D...., notaire, à payer à chacun des appelants la somme de 600 fr., à titre de réparation civile, pour le dommage résultant de l'annulation de l'acte de donation susénoncé, etc., etc.

Nota. Voir aussi Rutgeerts, *Commentaire*, n° 1511 et suiv.

— N° 6703 —

Responsabilité des notaires.—Vente.— Titre de propriété. — Examen.

Le notaire qui vend un immeuble sans s'être assuré au préalable que la propriété appartenait ou non à celui qui l'en avait commissionné, encourt une responsabilité qui l'expose à des dommages-intérêts.

Arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 9 décembre 1867,

qui confirme un jugement du tribunal d'Anvers, du 14 juin 1867, ainsi conçu :

Jugement.

Attendu que le procès-verbal d'adjudication dressé par Me Antonissen porte que l'immeuble vendu appartient au sieur Vanwaterschoodt ;

Attendu que les acquéreurs, consorts Verschaeren, ont découvert depuis, ce qui, du reste, n'est pas contesté entre parties, que leur vendeur n'était pas propriétaire exclusif de la maison dont s'agit, mais seulement pour cinq huitièmes ;

Attendu que les demandeurs, afin d'éviter l'éviction éventuelle dont ils sont menacés, en ce qui concerne la part qui n'était pas la propriété de Vanwaterschoodt, exigent que le notaire Antonissen leur procure la ratification de la vente de la part des héritiers de leur vendeur, ou bien qu'il soit condamné à leur payer la somme de 2,500 fr., montant des trois huitièmes de cette acquisition, la restitution proportionnelle des frais, et, en outre, 2,000 fr. à titre de dommages-intérêts ;

Attendu que les notaires, comme tous les officiers publics, sont responsables des fautes et erreurs graves qu'ils commettent dans l'exercice de leurs fonctions et dans l'accomplissement des devoirs que leur profession et la confiance des parties leur imposent ; par suite, qu'ils doivent prendre toutes les précautions utiles et nécessaires en vue d'assurer la validité des conventions qu'ils sont appelés à constater ;

Attendu que s'il est vrai que les acheteurs auraient pu rechercher et connaître par eux-mêmes quelle était, au moment du contrat, la capacité légale du vendeur, il ne reste pas moins certain que le rôle du notaire instrumentant, en matière de ventes publiques, ne se borne pas à insérer passivement à l'acte les attestations qu'il renferme sur la foi des renseignements fournis par son client ; mais qu'en exécution du mandat dont il s'est chargé, il est tenu de les contrôler au préalable, puisque leur inexactitude ou leur fausseté peut, en induisant les tiers en erreur, préjudicier aux intérêts de ces derniers et même causer leur ruine ;

Attendu que la mention de propriété ainsi affirmée à l'acte par le conseil du vendeur était de nature à inspirer de la sécurité aux acquéreurs qui, d'ordinaire, sont peu instruits ou sans expérience en fait d'affaires ;

Attendu que le système de défense plaidé par le notaire Antonissen pour s'affranchir de toute responsabilité ne saurait être accueilli que s'il était vrai qu'il n'a eu aucun moyen de contrôler les assertions et les déclarations du sieur Vanwaterschoodt ;

Attendu qu'il lui était commandé par la prudence et, d'ailleurs, fa-

cile de demander à son client si, à l'époque de son acquisition, en 1856, il était marié, si ce bien ne provenait pas d'un acquêt de communauté, s'il n'était pas dans l'indivision avec ses enfants ; que le notaire rédacteur a donc pu et aurait dû s'enquérir de toutes les circonstances propres à établir avec certitude la véritable situation et l'étendue des droits du vendeur;

Attendu que le défendeur a négligé de faire ces investigations; que, dès lors, il y a eu faute; que le préjudice est constant et que ce préjudice est le résultat de la faute commise; que par là même son auteur est tenu de le réparer;

Attendu que le tribunal possède des éléments suffisants d'appréciation pour arbitrer le montant du dommage souffert;

Attendu que la négligence et la faute du défendeur ont forcé les demandeurs, afin de garantir et maintenir leurs droits compromis, à introduire une action en justice et à faire des frais inévitables;

Par ces motifs,

Le tribunal, écartant toutes fins et moyens contraires, déclare les demandeurs fondés en leur action et le défendeur, notaire Antonissen, responsable envers eux ; condamne en conséquence ce dernier à fournir aux consorts Verschaeren, dans la quinzaine de la signification du présent jugement, la ratification entière et complète de la vente dont s'agit par les héritiers de Josse-Antoine Vanwaterschoodt, leur auteur, et faute de ce faire, dans le délai, le condamne dès maintenant pour lors, à leur payer la somme de 2,550 fr., montant des trois huitièmes du prix d'acquisition et à leur restituer les trois huitièmes des frais de vente; en outre, à leur payer, à titre de dommages-intérêts, la somme de 500 fr., avec les intérêts judiciaires à partir de la date de l'exploit introductif d'instance; le condamne aux frais et dépens...

Sur appel, arrêt portant :

Attendu que l'appelant reconnaît dans sa conclusion d'audience prise devant le premier juge qu'en prêtant son ministère à Jean-Baptiste Vanwaterschoodt pour la vente publique d'une maison, sise à Anvers, rue de la Constitution, n° 22, il ne s'est point informé « si la » propriété qu'il vendait appartenait ou n'appartenait pas audit Van » Waterschoodt pour la totalité ; »

Attendu qu'un notaire ne peut ignorer que la vente de la chose d'autrui est nulle et que la prudence la plus ordinaire l'oblige à se renseigner auprès de son client sur la nature et l'étendue de ses droits à la propriété du bien exposé en vente publique ; que s'en tenir, comme l'a fait l'appelant, aux énonciations d'un titre d'acquisition, sans inter-

rôger l'acquéreur sur les faits et les événements qui auraient pu modifier les conditions de son titre, c'est évidemment commettre un acte de négligence grave et engager sa responsabilité vis-à-vis des acheteurs;

Attendu qu'il ne s'agit pas dans la cause de l'applicabilité de l'art. 11 de la loi du 25 ventôse an XI, mais de l'application des principes consacrés par les art. 1382 et 1383 du Code civil; qu'en voulant limiter à la simple observation de certaines formalités extrinsèques de leurs actes la responsabilité des notaires, l'appelant méconnaît l'esprit, le caractère, la dignité et l'importance de leur institution; qu'il suffit pour s'en convaincre de recourir à l'exposé des motifs de la loi du 25 ventôse an XI; qu'on y voit représenter le notariat comme une des garanties nécessaires à la tranquillité publique pour établir sur des bases inébranlables le droit de propriété, la liberté civile et le repos des familles, et les notaires, chargés de faire connaître aux parties l'étendue des engagements qu'elles contractent, de rédiger leurs engagements avec clarté, de leur donner le caractère d'un acte authentique et la force d'un jugement en dernier ressort; que c'est en vue de les rendre dignes de cette mission que la loi a soigneusement déterminé toutes les conditions d'aptitude aux fonctions notariales et les avantages qu'elle y attachait, notamment le stage, le certificat de capacité, le cautionnement et l'attribution d'un honoraire en rapport avec la responsabilité;

Attendu qu'il est acquis au procès que la maison présentée en vente par le notaire Antonissen comme la propriété exclusive de Jean-Baptiste Van Waterschoodt appartenait pour les trois huitièmes à ses enfants d'un premier lit en leur qualité d'héritiers de feu Josse-Antoine Van Waterschoodt, leur frère consanguin; que la demande de licitation introduite devant le tribunal d'Anvers à charge des intimés ne laisse aucun doute sur l'éviction dont ceux-ci sont frappés et sur la hauteur du dommage qui en est la conséquence;

Attendu que c'est en vain que l'appelant prétend exciper de la paisible possession par les intimés de la maison acquise par leur auteur et de l'absence d'un préjudice actuel pour conclure à la non-recevabilité de leur action; qu'en effet, il n'est pas méconnu par l'appelant que les trois huitièmes de cette maison n'ont pas cessé, malgré la vente consentie par Jean-Baptiste Van Waterschoodt, d'appartenir à ses enfants du premier lit, et que c'est avec droit qu'ils en provoquent la licitation; que, dès lors, les intimés ne peuvent disposer aujourd'hui de la totalité de ladite maison, ce qui constitue bien pour eux un préjudice actuel imputable à la faute de l'appelant; d'où il suit que l'action est recevable à tous égards;

Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour met l'appel au néant; condamne l'appelant aux dépens...

NOTA. Voir dans un sens analogue : Paris, 21 août 1860, et Nancy, 23 avril 1864, n°s 5029 et 6038 du *Recueil général.*

— N° 6704 —

Enregistrement. — Société. — Fonds de roulement. — Versement. Obligation.

L'engagement pris par un associé de verser dans la caisse sociale, à titre de bailleur de fonds, les sommes nécessaires pour former le fonds de roulement, avec stipulation d'intérêts et de remboursement, donne ouverture au droit d'obligation.

Jugement du tribunal de la Seine, du 20 mars 1867.

Attendu que dans l'acte de société passé entre lui et Dubois, le 4 juin 1866, Montier s'est engagé à verser dans la caisse sociale en compte courant et à titre de bailleur de fonds, les sommes nécessaires pour former le fonds de roulement jusqu'à concurrence de 10,000 fr.; que l'intérêt devait lui en être servi à 6 p. c. et le remboursement devait être effectué dès qu'il serait possible;

Attendu que cet engagement constitue un véritable prêt soumis au droit d'obligation de 1 p. c.; que Dubois et Montier prétendent vainement que ce n'était qu'une simple ouverture de crédit dont il n'a pas été usé, la société n'ayant pas besoin de fonds de roulement et se suffisant à elle-même par son actif; attendu que ces allégations sont en contradiction avec les termes précis de l'article 12 de l'acte du 12 juin 1866, d'après lesquels la société ne devait fournir sur son actif les fonds qui lui étaient nécessaires pour fonctionner, qu'au delà des 10,000 fr. promis par Montier; qu'il s'ensuit que ces 10,000 fr. devaient être versés immédiatement par lui pour composer les premiers fonds dont devait user la société, qu'ainsi ils ne pouvaient faire l'objet d'une simple ouverture de crédit.

Voir Rouen, 21 janvier 1864, n° 6010 du *Recueil général,* et autres décisions rappelées à la suite.

Faillite. — Bail. — Loyers à échoir. — Privilége du bailleur.

En cas de faillite du locataire, tous les loyers, même ceux à échoir, deviennent exigibles. (Code civil 2102, Code comm. 444.)

Les autres créanciers du failli n'ont droit de relouer pour le restant du bail, qu'à la charge de payer au bailleur ou tout au moins de consigner le montant de tous les loyers à échoir.

Faute de payement intégral ou de consignation de ces loyers, le bailleur peut demander la résiliation du bail, mais sans autre indemnité.

Arrêt de la Cour de Paris, du 5 mars 1867.

La Cour :

En ce qui touche l'intervention de Hilaire en cause d'appel ;

Considérant que, par acte sous seings privés du 24 mars 1866, enregistré, Comte a transporté à Hilaire les loyers du théâtre des Bouffes-Parisiens à échoir jusqu'au 31 décembre suivant ;

Considérant que Hilaire, en sadite qualité de cessionnaire de Comte, est intervenu devant les premiers juges, dans l'instance introduite par Comte contre Lefrançois, ès noms; qu'il a été reçu partie intervenante, et que le jugement dont est appel a été déclaré commun avec lui ;

Considérant que Hilaire, ayant été partie audit jugement, ne pourrait l'attaquer par voie de tierce opposition ; que de ce chef son intervention en appel n'est pas recevable ;

Que la sentence lui a été signifiée le 22 oct. dernier; qu'il n'a pas formé d'appel principal, et que, intimé sur l'appel interjeté par Lefrançois, ès noms, il n'a pas non plus formé d'appel incident ;

En ce qui touche l'appel de Lefrançois ès noms ;

Considérant que la société Hanappier et Ce, cessionnaire du bail de Varney, est soumise envers Comte à toutes les conséquences attachées par la loi à la qualité de preneur, et notamment à celles dérivant de l'état de faillite ;

Considérant que la société Hanappier et Ce ayant été déclarée en faillite le 18 juin 1866, ne peut plus réclamer le bénéfice du terme vis-à-vis de ses créanciers ;

Que le jugement déclaratif de la faillite a rendu exigibles toutes ses dettes non-échues, et que les dispositions générales des art. 1188 du Code civil et 444 du Code de commerce, s'appliquent aux loyers comme aux autres dettes du failli ;

Que, dans l'espèce, le bail est authentique; que par conséquent, aux termes de l'art. 2102 du Code civil, le privilége du bailleur garantit tout ce qui est échu et tout ce qui est à échoir, et que les autres créan-

ciers n'auraient le droit de relouer pour le restant du bail qu'à la charge de payer au bailleur tout ce qui lui serait encore dû ;

Que, faute de payement intégral ou de consignation des loyers, le bailleur est fondé à demander la résiliation du contrat ; mais qu'il n'a pas droit à d'autre indemnité de la part du preneur ou de ses créanciers; que le locataire a dû continuer la jouissance des lieux jusqu'à ce qu'il ait été définitivement statué sur la résiliation du bail;

Adoptant au surplus, à l'égard de Lefrançois, ès noms, les motifs des premiers juges ;

Déclare l'intervention de Hilaire non-recevable;

Confirme ;

Ordonne toutefois que le délai imparti par la sentence courra de la signification du présent arrêt;

Condamne Hilaire aux dépens de son intervention ;

Condamne Lefrançois en l'amende et aux dépens de son appel, en ce compris le coût de la grosse du présent arrêt, etc.

Observations.—L'art. 450 de la loi belge du 18 avril 1851, qui a été substitué à l'art. 448 du Code de commerce de 1807, porte, comme la loi française du 28 mai 1838, que le jugement déclaratif de faillite rend exigibles, à l'égard du failli, les dettes passives non-échues. En vertu de cette disposition, tous les loyers, même ceux à échoir, deviennent-ils exigibles en cas de faillite du locataire? L'affirmative a été adoptée par l'arrêt que nous recueillons et la jurisprudenee s'établit en ce sens. (Conf. Cass. Fr. 28 mars 1865; Orléans, 5 août 1865 et 10 novembre 1865; Douai, 10 avril 1866. — *Contrà*: Paris, 12 décembre 1861; Rouen, 23 décembre 1864; Massé, *Dr. comm.*, t. IV, n° 2954, et Demangeat sur Bravard, *id.*, t. V, p. 140. Voir aussi sur la difficulté la dissertation de M. E. Moreau, insérée au *Journal du Palais*, année 1865, I, p. 497.

— N° 6706 —

Testament. — Donation. — Incapacité de recevoir. — Pharmacien.

Il y a lieu à l'incapacité de recevoir édictée par l'art. 909 du Code civil, dans le cas de réunion de faits dont chacun peut bien n'être que le témoignage d'un affectueux intérêt, mais dont l'ensemble constitue une ingérance habituelle dans la constatation du mal et la prescription des remèdes.

Spécialement est incapable de recevoir du malade le pharmacien qui, pendant la dernière maladie, faisait au testateur de longues et fréquentes visites, s'informait de ce qui avait été ordonné par le médecin, contrôlait ses ordonnances, en écartait plusieurs, les remplaçait par d'autres et annonçait au malade qu'il le guérirait.

Arrêt de la Cour de Caen, le 11 juillet 1866 :

Considérant que Louis Lépine, dit Lagoupillière, ancien notaire, à Séez, fut atteint, à la fin du mois d'avril 1863, de la maladie à laquelle il a succombé, le 23 mai suivant, en laissant deux testaments olographes, en date des 21 et 22 mai, par lesquels il instituait cinq légataires universels dont l'un était Gabriel Perrine, pharmacien, demeurant à Séez;

Que c'est cette disposition universelle faite en faveur de Perrine, dont Antoine Lépine, frère et héritier légitime du testateur, demande aujourd'hui la nullité, comme contraire aux prohibitions de l'art. 909 du Code civil;

Considérant que ledit art. 909 ne déclare pas incapables de recevoir par dispositions entre vifs ou testamentaires, les pharmaciens qui se seraient bornés à préparer, sur les ordonnances du médecin, les médicaments destinés au malade et même à en surveiller l'application, mais seulement ceux qui auront traité une personne pendant sa dernière maladie, c'est-à-dire qui lui auront donné des soins médicaux, prescrit des remèdes ou modifiés ceux ordonnés par le médecin;

Qu'il y a lieu dès lors de déterminer si tel fut le rôle de Perrine auprès de Lépine-Lagoupillière, pendant la dernière maladie de celui-ci;

Considérant qu'il résulte des enquêtes auxquelles il a été procédé, que, pendant le dernier mois de la vie de Lagoupillière, Perrine lui faisait de longues et fréquentes visites, soit qu'il se rendît spontanément auprès de lui, soit qu'il y fût appelé par le malade lui-même;

Que si d'anciennes relations et son concours antérieur à la réconciliation des deux frères expliquent et peuvent justifier ses assiduités, Perrine y trouvait du moins l'occasion facile et par lui utilisée d'apporter, dans le traitement prescrit par le médecin ordinaire, une intervention personnelle, d'autant mieux acceptée que sa profession même et les connaissances qu'elle suppose, donnaient plus d'autorité à sa parole, et que ses indications devaient être plus facilement écoutées;

Ainsi, Perrine tâtait le pouls du malade, examinait sa langue et sa gorge, lui disait qu'il le guérirait, que ses médicaments le sauveraient, qu'il allait lui donner quelque chose qui lui ferait du bien; il s'informait de ce qui avait été fait et annonçait qu'il indiquerait ce qu'il y

aurait à faire ; il a, de son chef, autorisé l'administration de l'éther à hautes doses, contrôlé l'emploi du vin de Malaga ordonné par le médecin, insisté sur l'usage de pilules que ce dernier avait proscrites, fourni, sans ordonnances, deux potions et un lavement préparé avec des têtes de pavots ;

Considérant qu'indépendamment de ces faits, directement établis par les enquêtes, on trouve sur les mémoires de Perrine une certaine quantité de médicaments fournis par lui à Lagoupillière, depuis le 25 avril jusqu'au jour de sa mort; et cependant on n'a découvert, au domicile du défunt, aucune ordonnance délivrée par le médecin qui, chaque jour pourtant, visitait le malade, et qui a dû faire de nombreuses prescriptions; la disparition de ces ordonnances ne permet malheureusement pas de vérifier si les fournitures de Perrine, autres que celles indiquées plus haut, ont été livrées conformément aux formules données par le médecin ordinaire ;

Considérant que si chacun de ces faits indiqués ci-dessus, apprécié isolément, pouvait ne paraître que le témoignage, indifférent au point de vue de l'art. 909, d'un affectueux intérêt et d'une sympathique sollicitude, ils forment par leur réunion un ensemble de soins répétés qui constitue un véritable traitement médical, c'est-à-dire l'ingérance habituelle dans la constatation du mal et dans la prescription des remèdes destinés à le combattre ;

Qu'à une situation aussi caractérisée s'appliquent évidemment les dispositions prohibitives de l'art. 909 du Code civil, qui a voulu opposer un obstacle infranchissable à l'influence, même involontaire, mais naturelle et puissante, qu'exercent sur l'esprit du malade ceux qui, à quelque titre que ce soit, entreprennent de le guérir ;

Qu'il y a lieu, dans ces circonstances, de prononcer la nullité de la disposition universelle faite par Lépine-Lagoupillière au profit de Perrine dans ses testaments des 21 et 22 mai 1863 ;

Considérant que les soutiens employés dans la cause par Antoine Lépine et ses allégations personnelles pour combattre une disposition testamentaire qui le privait, contrairement aux prescriptions de la loi, d'une partie de l'héritage de son frère, n'ont été de sa part que l'exercice légitime du droit de la défense, et qu'il n'a causé à Perrine aucun préjudice qu'il doive réparer par des dommages-intérêts ;

La Cour,

Déclare nulle l'institution universelle faite par Lépine-Lagoupillière au profit de Perrine par ses testaments des 21 et 22 mai 1863.

Notaire. — Prêt. — Hypothèque. — Acceptation. — Prêteur absent. — Nullité.

L'acte d'obligation, contenant affectation hypothécaire et subrogation aux droits de la femme du débiteur, est un acte bilatéral, exigeant la présence simultanée des parties, les unes pour promettre, les autres pour accepter.

Lorsqu'un tel acte est passé en l'absence du prêteur, et qu'il s'agit d'un prêt actuellement réalisé, stipulé remboursable en l'étude du notaire instrumentant, celui-ci est nécessairement mandataire ou negotiorum gestor *du prêteur. Dès lors, l'acte est dépourvu d'authenticité et impuissant à conférer hypothèque.*

Arrêt de la Cour de Rennes, du 7 décembre 1866, infirmant un jugement du tribunal de Quimper, ainsi conçu :

Le Tribunal :

Attendu que, suivant actes obligatoires devant Mes A... et B..., en date des 29 septembre 1861 et 15 juin 1865, les époux Cariou se sont présentés devant les notaires susnommés, y ont reconnu devoir aux sieurs Charlot, le Pochard, Riou et le Cléarch, les sommes déterminées dans les obligations susrelatées et ont concédé hypothèque sur leurs biens pour garantie de ces créances, actes dans lesquels les notaires rédacteurs ont constaté l'absence des prêteurs ;

Attendu que, si l'on peut induire de la jurisprudence que le notaire ne confère pas le caractère d'authenticité à l'acte de prêt dans lequel il stipule pour le prêteur absent, et accepte au nom de celui-ci, parce que, dans ce cas, il doit être réputé partie à l'acte, soit en qualité de mandataire, soit comme *negotiorum gestor*, on ne saurait voir semblable intervention des notaires dans les actes de prêt des 29 septembre 1861 et 15 juin 1865 ;

Attendu, en effet, que ces officiers publics ont pu et dû recevoir les déclarations par lesquelles les époux Cariou se reconnaissaient débiteurs envers les sieurs Charlot, le Pochard Riou et le Cléarch ; qu'ils ont bien constaté l'absence des prêteurs, mais qu'ils n'ont fait en leur nom aucune stipulation ni acceptation ; d'où il suit qu'ils n'ont pas contrevenu aux dispositions de l'art. 8 de la loi du 25 ventôse an XI ; qu'ils ont laissé aux actes dont s'agit leur caractère unilatéral ; que l'on ne saurait contester leur authenticité, et que les hypothèques conférées sont valables ;

Attendu, il est vrai, que la plupart des actes attaqués mentionnent que les fonds ont été versés entre les mains des débiteurs en l'absence des prêteurs et en présence des notaires ; mais que rien ne prouve que ce soient ces officiers ministériels qui aient fait eux-mêmes ces versements ; que l'on ne saurait étendre les termes d'un acte au delà du sens qu'il comporte sans enfreindre la règle qui défend de prouver contre et outre le contenu aux actes ;

Par ces motifs,

Le Tribunal déboute les contestants de leurs fins et conclusions, ordonne qu'il sera procédé au règlement définitif.

Mais, sur l'appel et le 7 décembre 1866, la Cour de Rennes :

Considérant que l'acte obligatoire du 29 septembre 1861 au profit de Jean le Pochard et Laurent Riou, tuteur des mineurs Knaflen, a été rapporté en l'absence des prêteurs, et qu'il y est stipulé que le remboursement du capital prêté et le payement des intérêts auront lieu dans l'étude du notaire rapporteur et non ailleurs ;

Qu'il ne s'agissait pas là de la reconnaissance d'un prêt antérieur, mais d'un prêt actuellement réalisé et de ses conséquences légales ;

Considérant qu'un pareil acte emportant hypothèque, et subrogation aux droits de la femme de l'emprunteur, étant *bilatéral*, exigeait la présence simultanée de toutes les parties contractantes, les unes pour promettre, les autres pour accepter ;

Que l'absence constatée des prêteurs, et les diverses stipulations qu'il contient, révèlent à suffire que, par une déplorable pratique devenue malheureusement habituelle et persistante dans plusieurs localités du ressort et démontrée d'une manière évidente par les divers actes de même nature produits au procès, le notaire rapporteur, au lieu de se renfermer dans les devoirs de son ministère, s'est substitué aux prêteurs et a couvert de leur nom son intérêt personnel ;

Qu'il a nécessairement agi comme mandataire ou *negotiorum gestor*, qualité qu'il n'a pu cumuler avec la qualité de notaire rapporteur ;

Considérant que l'acte du 29 décembre 1861 relatif à le Pochard et Riou ainsi dépourvu d'authenticité ne vaut plus que comme écrit *sous signature privée*, impuissant à conférer hypothèque ;

Considérant, de plus, qu'il n'apparaît point que lesdits intimés aient rempli les formalités prescrites par l'art. 9 de la loi du 27 mars 1855, pour la validité à l'égard des tiers de leur subrogation aux droits de la femme Cariou ;

Considérant, etc. ;

Par ces motifs,

La Cour, 1° statuant, etc. ; 2° colloque les appelants dans l'ordre au

lieu et place desdits Pochard et Riou, qui descendent au rang de créanciers purement chirographaires.

Nota. — Voir, sur le point de savoir si les actes de prêt hypothécaire peuvent être reçus valablement en l'absence du prêteur, l'arrêt de la Cour de cassation de Belgique, du 29 mai 1863 et le jugement du tribunal de Namur, du 16 mai 1866, nos 5755 et 6500 *Recueil général.*

— N° 6708 —

Entrave à la liberté des enchères.

Est licite et ne constitue pas une entrave à la liberté des enchères la convention par laquelle des cohéritiers déclarent renoncer à la différence qui pourrait résulter à leur profit de la surenchère que se propose de faire un de leurs cohéritiers sur un immeuble de la succession adjugé à un tiers, dans le cas où l'adjudication sur surenchère serait prononcée en faveur de ce cohéritier.

Arrêt de la Cour de Montpellier, du 11 décembre 1866 :

Par jugement du 16 décembre 1865, le tribunal de Millau ordonna le partage des successions des sieurs et dame Bouquier, entre leurs enfants, Anaïs Alric, épouse Combes, Émile et Mathilde Alric. Il ordonna, en outre, la vente par licitation et en un seul lot d'une maison faisant partie de ces successions, sise à Millau.

Un sieur Barascut en devint adjudicataire au prix de 28,110 francs.

Postérieurement intervint entre les cohéritiers Alric l'acte du 2 février 1866, qui a donné naissance au procès.

En voici la teneur :

« Nous soussignés, Mathilde Alric et Combes (Hippolyte), déclarons renoncer à la différence qui pourra résulter à notre profit de la surenchère que M. Alric, notre frère et beau-frère, se propose de faire sur le prix de l'adjudication prononcée aujourd'hui 2 février par le tribunal civil de Millau, en faveur de

Barascut, pharmacien à Millau, de la maison sise à Millau, rue de Paris, dépendant de la succession de notre père et beau-père, Alric (Pierre).

» Il est bien entendu, toutefois, que notre renonciation n'aura d'effet que dans le cas où ledit Alric, notre frère et beau-frère, demeurerait définitivement adjudicataire de ladite maison. »

Le 3 février suivant, Émile Alric forme une surenchère, qui ne fut pas couverte, et devint adjudicataire de la maison.

Les mariés Combes prétendirent alors que l'acte du 2 février 1866 était nul, et le tribunal de Millau accueillit leurs prétentions par jugement du 7 juillet 1866.

C'est sur l'appel de ce jugement que la Cour de Montpellier a statué en ces termes :

La Cour :

Attendu que la convention dont la nullité a été prononcée par le premier juge n'est contraire à aucune loi ;

Que, loin de porter atteinte à la liberté des enchères, elle favorise cette liberté, en offrant à tous les prétendants une nouvelle occasion de produire leurs offres, et aux propriétaires de l'immeuble surenchéri l'éventualité d'un prix plus élevé que celui de la surenchère elle-même ;

Que si l'adjudicataire primitif a le droit de se plaindre d'être évincé par une surenchère qui n'a pas de caractère sérieux, il prouve, par son silence et par son abstention, qu'il ne se croit pas lésé ;

Attendu que cette convention n'implique, ni directement ni indirectement, l'aliénation de la dot de la dame Combes ; car, si elle contient la renonciation de ladite dame au bénéfice de la surenchère, c'est à la convention que la surenchère est due, et la dame Combes ne renonce qu'à une chance de bénéfice qui, sans la convention, n'existerait pas ;

Par ces motifs,

La Cour, disant droit à l'appel, réformant, met à néant la sentence attaquée, et, par nouveau jugé, faisant ce que le premier juge aurait dû faire, déclare valable la convention dont s'agit ; ordonne, en conséquence, que, dans la liquidation pendante entre parties, l'appelant ne tiendra compte à ses cohéritiers que du prix de l'adjudication primitive, etc.

Voir sur la matière : arrêt, Liége, 25 janvier 1860 et les observations à la suite ; jug. Seine, 21 décembre 1860 ; arr. Li-

moges, 12 juillet 1862, Cass. Fr., 8 janvier 1863, infirmant ce dernier arrêt, et la loi belge du 31 mai 1866, insérés aux nos 4003, 5160, 5530, 5992 et 6361, du *Recueil général*.

— N° 6709 —

Enregistrement. — Jugement. — Liquidation. — Condamnation. — Base du droit.

Lorsqu'un jugement fixe l'indemnité à laquelle un assuré a droit du chef de sinistre et condamne la société d'assurances à en payer le montant, sous déduction de la prime convenue, le droit de 60 c^s à titre de liquidation est dû sur la totalité de l'indemnité.

L'arrêt sur lequel est intervenue la décision suivante est ainsi conçu :

« Condamne les intimés à payer à l'appelant la somme de » fr. 50,918-84, sous déduction de la prime convenue de » 12,019-61, soit la somme de fr. 38,899-23. »

Le droit n'a été perçu sur expédition qu'à raison de cette dernière somme. Cette perception a été rectifiée par les motifs suivants :

Considérant que l'art. 69, § 2, n° 9, de la loi du 22 frimaire an VII, impose du droit de 50 c^s p. c. (aujourd'hui 60 c^s p. c.) sur l'expédition les jugements qui portent *liquidation* comme ceux qui prononcent une *condamnation ;* qu'un jugement peut contenir à la fois liquidation et condamnation pour les mêmes sommes et valeurs ; que, dans cette hypothèse, la loi n'exige pas une double perception, mais que la perception du droit de liquidation couvre la condamnation ; que, lorsque les sommes liquidées ne rentrent pas entièrement dans la condamnation, dont elles dépassent le taux, le droit de 60 c^s est nécessairement dû aussi sur l'excédant ;

Considérant que le juge a *liquidé* ici l'indemnité réclamée du chef d'avarie et que le bénéfice de l'opération est acquis au demandeur pour l'intégralité de cette indemnité, s'élevant à fr. 50,918-84 ; qu'il résulte de ce qui précède qu'il y a lieu d'asseoir le droit de 60 c^s p. c., à titre de rémunération du service judiciaire, sur la totalité de ladite somme,

sans qu'il soit permis d'en distraire la prime convenue, qui ne fait pas partie de la condamnation prononcée.

Décision du 20 août 1867.

Observations. — Il y a liquidation des sommes et valeurs, lorsque le juge appelé à statuer sur le litige existant à ce sujet, en vérifie et en arrête le montant. Voir Garnier, n° 8000. — Le même auteur, n° 8002, fait remarquer que c'est sur le montant de la somme liquidée par le jugement que le droit doit être assis, abstraction faite des droits que le demandeur pourrait avoir à cette somme.

— N° 6701 —

Clause de voie parée. — Faillite. — Vente. — Formalités. — Action en nullité. — Dommages-intérêts.

Le créancier hypothécaire peut, malgré la faillite du débiteur, faire vendre l'immeuble affecté à la garantie de sa créance, et ce en exécution d'une clause de voie parée.

La vente ne doit pas être faite avec l'observation des formalités de la loi du 12 *juin* 1816.

Le commandement de payer fait au failli et au curateur à sa faillite est valable.

Le créancier hypothécaire qui se borne à exercer son droit réel n'est pas tenu de faire vérifier, ni d'affirmer sa créance.

L'action en nullité de la vente, intentée en vertu de l'art. 92 *de la loi du* 15 *août* 1854, *rend, selon les circonstances, celui qui l'intente passible de dommages-intérêts.*

Jugement du tribunal de Bruxelles, du 8 janvier 1868.

Jugement. — . . . .

Au fond :

Attendu qu'en vertu d'une clause conçue dans les termes de l'art. 90 de la loi du 15 août 1854, la veuve Driessens a fait procéder à la vente publique du bien affecté à la garantie de sa créance;

Attendu que cette vente a été faite après la déclaration de faillite de

Ernest Swarth, propriétaire de l'immeuble, et ce par le ministère du notaire Dedoncker à ce commis par le président de ce siége;

Attendu que la demande en nullité de la vente, intentée par les curateurs à la faillite E. Demoors et compagnie, est fondée :

1° Sur l'inobservation de l'art. 564 de la loi du 18 avril 1851 en ce que les formalités prescrites par la loi du 12 juin 1816 n'ont pas été observées;

2° Sur ce que le commandement de payer, en date du 4 mars 1867, serait nul, parce que la créancière n'aurait pas, au préalable, affirmé et fait vérifier sa créance à la faillite au vœu de la loi;

Sur le premier moyen :

Attendu que si la vente des immeubles appartenant à des masses faillies doit être faite en observant les formalités de la loi du 12 juin 1816, l'art. 564 précité limite expressément ce principe au cas où il n'y a pas de poursuites en expropriation commencées avant le rejet ou l'annulation du concordat, et où la vente est poursuivie par le curateur;

Que si les curateurs sont autorisés à arrêter les poursuites commencées, ce n'est, d'après le même article, qu'en procédant, avec l'autorisation du tribunal de commerce, à la vente de l'immeuble saisi;

Attendu que l'art. 564 doit être combiné avec l'art. 89 de la loi du 15 août 1854, qui le rappelle et le modifie;

Attendu qu'il résulte de leur combinaison, qu'en cas de faillite, pour que le curateur puisse faire surseoir à l'expropriation forcée d'un immeuble, il faut qu'il y ait, antérieurement à la transcription de la saisie, un jugement rendu en vertu de l'art. 564 et ordonnant la vente de l'immeuble saisi;

Attendu que semblable jugement n'existait pas dans l'espèce; d'où il suit que les curateurs n'ont pu arrêter les poursuites et que la veuve Driessens a pu faire procéder à la vente;

Et attendu qu'en vertu de la clause de voie parée, la vente a pu être faite sans autres formalités que celles spécialement établies par les art. 90 et 91 de la loi du 15 août 1854;

Attendu que ce droit qu'avait la veuve Driessens était la condition sous laquelle elle avait fait le prêt; qu'aussi, à la différence du mandat, ce droit ne s'est pas éteint par suite de la faillite de Swarth;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la créance de la veuve Driessens n'est pas contestée;

Attendu que le commandement du 5 mars a été fait au débiteur Ernest Swarth, propriétaire de l'immeuble hypothéqué, et aux curateurs à sa faillite, et qu'il a été ainsi satisfait au prescrit de l'art. 90, § dernier, de la loi du 15 août 1854;

Attendu que les curateurs se prévalent en vain de ce que la veuve

Driessens n'ayant pas fait vérifier sa créance, ils ne pouvaient lui faire aucun payement, et que par suite le commandement serait nul;

Attendu que le législateur n'a pas, en matière de faillite, subordonné l'exercice du droit hypothécaire à la circonstance que la créance fût au préalable affirmée;

Attendu que le droit réel s'exerce sur la chose même, en quelque main qu'elle soit, et alors même que le propriétaire de l'immeuble ne serait pas débiteur personnel;

Attendu que pour exiger une affirmation préalable de créance du créancier qui se borne à exercer l'action réelle, le législateur aurait dû s'en expliquer clairement; que loin de là les art. 89 de la loi du 15 août 1854 et 548 de la loi du 18 avril 1851 impliquent dans le chef du législateur une intention contraire;

Que ce dernier article notamment n'impose l'obligation d'affirmer sa créance au créancier hypothécaire que s'il concourt avec les créanciers chirographaires sur les deniers dévolus sur la masse chirographaire;

Attendu que le but que le législateur s'est proposé dans les art. 90 et 91 de la loi du 15 août 1854 ne serait pas atteint, si la faillite du débiteur pouvait paralyser les droits du créancier hypothécaire, si ce dernier était obligé d'observer les formalités et d'attendre les délais de la vérification des créances avant de pouvoir exécuter la clause de voie parée;

Attendu que ce serait là créer une entrave à la réalisation du gage, et modifier les conditions sous la foi desquelles le créancier a consenti le prêt;

Attendu que la veuve Driessens ne réclame rien au failli personnellement, qu'elle s'est bornée, usant du droit qui lui a été donné par son débiteur conformément à la loi, à faire vendre l'immeuble affecté à la garantie du prêt;

Sur la demande reconventionnelle :

Attendu qu'en intentant de bonne foi la présente action, les curateurs n'en ont pas moins empêché la veuve Driessens de jouir de certains capitaux; qu'ils doivent donc lui bonifier les intérêts d'iceux à titre de dommages et intérêts;

Par ces motifs, M. Crets, substitut du procureur du roi entendu et de son avis, le Tribunal déclare les curateurs non fondés en leurs prétentions, les condamne *qualitate quâ* à payer à la veuve Driessens, à titre de dommages et intérêts, les intérêts légaux de la somme de 625 fr. depuis l'intentement de la présente action, et les intérêts légaux de la somme de 500 fr. depuis le 27 août 1867, les condamne en outre aux dépens envers toutes les parties...

Enregistrement. — Partage. — Renonciation à un préciput. — Donation.

Le cohéritier qui renonce, sans y être contraint et pour condescendre au désir du défunt, à un préciput qui lui avait été fait dans les limites du disponible et abandonne également une portion de sa part héréditaire, fait à ses copartageants une libéralité passible du droit de donation. (Art. 843 et 844 du Code civil.)

Jugement du tribunal de la Seine, du 2 février 1867.

Attendu qu'il résulte des articles du Code civil que l'héritier venant à une succession n'est tenu de rapporter à ses cohéritiers les dons et legs qu'il a reçus par préciput et hors part que lorsqu'ils excèdent la quotité disponible;

Attendu que dans l'espèce la dot de cinquante mille francs, constiuée par la femme Aignan, à la mère des enfants Schneider, par préciput et hors part, n'excédait pas la quotité des biens dont elle pouvait disposer; qu'il s'ensuit qu'en rapportant cette somme à sa succession, les enfants Schneider se sont dessaisis gratuitement, en faveur de leurs cohéritiers, d'une valeur sur laquelle ces derniers n'avaient aucun droit; qu'il en est de même à l'égard de la somme de 36,666 fr. qui leur revenait en qualité d'héritiers et à laquelle ils ont renoncé sans y être forcés; qu'il n'importe pas qu'ils aient fait cet abandon pour condescendre au désir que la défunte avait manifesté dans son testament, qu'il n'en résulte pas moins une transmission à titre gratuit, opérée desdits enfants Schneider à leurs cohéritiers et donnant lieu à la perception du droit proportionnel édicté par l'article 4 de la loi du 22 frimaire an VII sur la différence entre la somme qu'ils ont recueillie et celle à laquelle ils avaient droit; que les droits perçus de ce chef ont donc été régulièrement liquidés.

A rapprocher du jugement du tribunal de Bar-sur-Seine, du 27 novembre 1855, n° 2792 du *Recueil général*. — Voir Garnier, 9443; Clerc, 496.

Responsabilité des notaires. — Stipulation d'hypothèque conventionnelle.

Les notaires ne sont pas simplement les instruments passifs des actes qu'ils reçoivent ; ils sont encore les conseils des parties, chargés de les éclairer sur les conséquences de leurs actes.

Spécialement, le notaire qui reçoit un acte par lequel son client, faible d'esprit (quoique non interdit légalement), cède à un tiers tous ses droits mobiliers et immobiliers dans une succession, est tenu, sous sa responsabilité, de stipuler, pour la sûreté du payement, une hypothèque conventionnelle sur les biens de l'acquéreur.

Arrêt de la Cour d'Orléans, du 20 juillet 1867.

Considérant que les notaires doivent éclairer les parties sur leurs droits, ainsi que sur les conditions et les conséquences des actes qu'ils rédigent; que ce devoir professionnel est plus impérieux encore lorsque les parties sont illettrées et que leur intelligence est bornée ;

Considérant qu'il résulte des éléments du procès et de l'audition de Cabourdin à l'audience de ce jour, que, notoirement atteint d'une grande faiblesse d'esprit, il était dans l'impossibilité d'apprécier la portée et les conséquences de l'acte de cession consentie par lui à Gibault, et notamment de se rendre compte des garanties que comportait nécessairement un pareil acte;

Considérant que cette situation d'esprit, que son aspect et ses discours manifestent avec évidence, n'était point ignorée du notaire P..., qui reconnaît lui-même qu'au moment de l'apposition des scellés le juge de paix et lui s'étaient demandé s'il n'y avait pas lieu préalablement de le faire interdire ;

Que, dans ces circonstances, alors qu'il s'agissait, de la part de Cabourdin, d'abandonner la totalité de son avoir moyennant une rente viagère, le notaire a eu tort de prêter son ministère à la confection d'un acte destitué des garanties qui devaient en assurer l'exécution au profit du vendeur ;

Que cette faute, par suite de l'insolvabilité de Gibault, a eu pour résultat de dépouiller Cabourdin tout à la fois de son patrimoine et des avantages que cet acte devait lui procurer;

Que, dès lors, en réparation du préjudice causé, P... doit garantir à Cabourdin l'exécution de cet acte par la prestation de la rente stipulée à son profit ;

PAR CES MOTIFS :

La Cour met l'appellation à néant; ordonne que le jugement dont est appel sortira effet, si mieux n'aime P... se charger lui-même, à défaut de Gibault, du service de la rente, en fournissant première hypothèque sur biens libres d'une valeur de 8,000 fr., pour assurer le service régulier de la rente de 309 fr. due à Cabourdin;

Ordonne que P... sera tenu d'opter dans un mois à partir de ce jour; condamne l'appelant à l'amende et aux dépens.

Voir note à la suite d'un jugement de Vienne, du 20 février 1862, *Recueil général*, n° 5471; Paris, 4 décembre 1855, *ibid.*, n° 2937; Lyon, 7 août 1856, *ibid.*, n° 3109; Alger, 6 juillet 1866, *ibid.*, 6518.

— N° 6713 —

Enchères. — Entraves à la liberté des enchères. — Adjudication. — Nullité.

La liberté des enchères est une des conditions essentielles de la validité d'une vente par adjudication. L'adjudication est nulle, si les adjudicataires ont été frauduleusement écartés par dons ou promesses.

Il n'y pas à distinguer à cet égard entre l'adjudication volontaire et la vente judiciaire.

Arrêt de la Cour de Paris, du 20 juillet 1867, infirmatif d'un jugement du tribunal de Corbeil, du 19 avril précédent, ainsi conçu :

LE TRIBUNAL,

Attendu qu'il ressort de l'esprit, comme du texte de l'art. 1116 Code civil, que le dol n'est une cause de nullité qu'autant qu'il a été pour ainsi dire le générateur, qu'il a été enfin de telle importance et de telle nature que sans lui une des parties n'aurait pas contracté;

Attendu qu'en admettant que la manœuvre dont Bisch s'est rendu coupable pour entraver la liberté des enchères ait pu exercer une influence sur le prix, il est incontestable qu'elle n'a pas été la cause déterminante de la vente, puisque cette vente était forcée;

Qu'ainsi le dol était partiel, spécial à l'une des conditions de l'adjudication, et n'est pas de nature à en faire prononcer la nullité ;

Attendu, au surplus, que la disposition qui fait l'objet de l'art. 1116 Code civil est comprise dans le titre des obligations conventionnelles, sous la rubrique du consentement, et s'applique uniquement aux conventions proprement dites, pour la validité desquelles le législateur exige, entre autres conditions essentielles, la capacité et le consentement ;

Qu'ainsi cette disposition ne pourrait s'étendre aux obligations qui résultent de la force même de la loi, en dehors et sans qu'il soit besoin du consentement et de la capacité des parties ou de l'une d'elles ;

Attendu que la poursuite de saisie immobilière a pour effet de rendre obligatoire, en dehors du saisi et malgré sa volonté, la vente de l'immeuble lui appartenant ;

Que le jugement d'adjudication ne saurait donc constituer une convention, puisqu'on n'y trouve pas, quant à la partie saisie, le consentement non plus que la capacité, qui sont de l'essence de la convention ;

Qu'il ne peut y avoir doute en ce qui concerne le consentement, et que, d'un autre côté, l'art. 686 Code de procédure civile frappe le saisi d'une telle incapacité d'aliéner l'immeuble placé sous la main de la justice, que la nullité qui en résulte est radicale et n'a pas besoin d'être prononcée ;

Attendu qu'on ne pourrait sérieusement soutenir qu'un jugement d'adjudication, par suite d'une saisie immobilière, est une convention judiciaire dans laquelle le tribunal représente la partie saisie ; qu'il a pour elle capacité ; qu'il donne pour elle consentement de la vente ;

Qu'en effet, le consentement libre est de l'essence de la convention consacrée par la justice, aussi bien que dans toute autre convention, et qu'il serait contraire à tous les principes de transformer en un mandataire, de l'une des parties (le saisi), le tribunal auquel le législateur n'a donné d'autre mission que de recevoir les enchères et de consommer l'exécution forcée du propriétaire, en constatant que l'immeuble est acquis au dernier enchérisseur ;

Qu'ainsi les dispositions de l'art. 1116 ne sont point applicables en matière d'adjudication par suite de saisie immobilière ;

Déclare le syndic de la faillite Gagneux mal fondé dans sa demande en nullité et le condamne aux dépens.

Sur appel, le 20 juillet 1867, arrêt portant :

La Cour,

Considérant que la liberté des enchères est une des conditions essentielles de la validité d'une vente par adjudication, puisque c'est de

cette liberté que dépend la détermination du prix sans lequel il n'y a pas de vente;

Considérant qu'il résulte d'un jugement du tribunal de Corbeil du 21 juillet 1865, passé en force de chose jugée, que le 8 mars 1865, jour auquel l'adjudication des immeubles saisis sur Gagneux a été prononcée au profit de Bisch, celui-ci a écarté les enchérisseurs par dons et promesses;

Qu'il en résulte que l'adjudication prononcée à son profit sur une enchère qui pouvait être couverte et n'être pas la dernière, s'il n'eût pas écarté frauduleusement les enchérisseurs, est nulle et non avenue;

Considérant, en ce qui touche les dommages-intérêts demandés par l'appelant, qu'il n'est point justifié qu'il ait été fait à l'immeuble adjugé des dégradations ou des changements préjudiciables;

Met la sentence dont est appel à néant; décharge l'appelant des dispositions et condamnations contre lui prononcées.

Au principal et sans s'arrêter aux conclusions subsidiaires de l'appelant pour raison de préjudice causé à la faillite,

Déclare nulle l'adjudication prononcée au profit de Bisch, par jugement de l'audience des saisies immobilières du tribunal civil de Corbeil du 8 mars 1865;

Autorise Leclère ès noms à reprendre possession de l'immeuble adjugé;

Dit que Bisch rendra compte des fruits par lui perçus et de ceux à percevoir, jusqu'à la fin de sa possession;

Renvoie les parties, pour la reddition dudit compte, devant le tribunal de Corbeil;

Déclare Leclère ès noms mal fondé dans sa demande en dommages-intérêts, l'en déboute;

Ordonne la restitution de l'amende;

Condamne Bisch aux dépens de première instance et d'appel.

Nota. Voir arrêt Montpellier, du 11 décembre 1866 (*Recueil général*, n° 6708) et les précédents qui y sont indiqués.

— N° 6714 —

Dépôt confié à un notaire. — Sommes distraites de leur destination. — Responsabilité notariale. — Réparation du préjudice causé.

Le notaire qui, ayant reçu des sommes destinées à désintéresser des créanciers hypothécaires, se borne à leur payer les intérêts de leurs créances, et re-

tient les sommes reçues, commet un abus de mandat dont il doit réparer tout le préjudice, indépendamment de la restitution intégrale; mais les Tribunaux, dans l'appréciation des dommages-intérêts, ont à tenir compte de l'incurie et de la négligence des parties elles-mêmes par lesquelles elles ont concouru à leur propre ruine.

Jugement du tribunal de Lyon, du 10 juin 1867.

Attendu que les consorts Morel, qui avaient une dette hypothécaire de 8,000 fr. environ, avec des intérêts arriérés, ont chargé Me X..., alors notaire à Saint-Germain-au-Mont-d'Or, de liquider leur situation, soit au moyen de ventes de parcelles d'immeubles, soit au moyen d'emprunts;

Attendu que X... a encaissé, de 1857 à 1861, divers prix de vente, s'élevant ensemble à 6,943 fr. 60 c., dont il s'est fait remettre une partie par anticipation, et qu'il devait employer immédiatement ces sommes au payement des créances hypothécaires, dans l'intérêt commun des vendeurs et des acquéreurs;

Attendu que, contrairement à son mandat, il a retenu ces sommes à son profit pendant plusieurs années; qu'enfin, le 23 octobre 1865, menacé par des acquéreurs qui exigeaient des mainlevées d'inscriptions, il a fait, pour les rassurer, en l'étude de Me B..., notaire à Lyon, le dépôt d'une somme de 2,500 fr., qui est restée improductive;

Attendu que de 1858 à 1861 il a fait contracter aux consorts Morel divers emprunts pour une somme de 8,500 fr. qu'il a également encaissée, et qu'il devait employer à payer soit les intérêts, soit le capital des dettes hypothécaires;

Attendu qu'au lieu de remplir ce mandat, ou de faire des diligences à cet effet, il a encore retenu ces sommes à son profit, pendant quatre, cinq et six ans, et n'a payé que des intérêts;

Attendu qu'en 1865 il n'en a effectué l'emploi qu'à la suite de poursuites exercées par les créanciers, non-seulement contre les consorts Morel, mais contre lui personnellement, et qu'alors, il a payé les sieurs Rivat, Garand et la dame Brun, en se faisant subroger indûment à leurs droits;

Attendu, dès lors, que X... doit l'intérêt de toutes les sommes qu'il a ainsi retenues et employées à son profit; que le dépôt tardif effectué par lui en l'étude de Me B... ne saurait l'exonérer de cette responsabilité à l'égard du reliquat des prix de vente; qu'il ne peut être considéré, en effet, ni comme une consignation, ni comme un emploi des deniers au profit des consorts Morel;

Attendu que X... a porté au crédit de son compte une somme de

560 fr.) représentant trois versements qu'il prétend avoir faits entre les mains de Morel père, en 1860 et 1861;

Attendu que ces payements sont contestés;

Qu'ils ne sont pas suffisamment justifiés par les mentions du livre de caisse du notaire qui ne pouvait faire foi à son profit et lui servir de titre;

Qu'il y a lieu, dès lors, de rejeter ces articles du compte;

Attendu que les emprunts souscrits par les consorts Morel ont été contractés par eux librement, et qu'ils en ont, en définitive, profité;

Qu'il y a donc lieu d'en laisser les frais à leur charge;

Attendu, néanmoins, que la conséquence de cette déplorable gestion a été l'expropriation des consorts Morel;

Attendu que, dans ces circonstances, X... n'a pas seulement manqué à ses devoirs de notaire, en suivant, dans cette voie ruineuse, des clients inexpérimentés et en retirant un profit;

Mais qu'en outre, en n'exécutant pas le mandat qu'il avait reçu d'employer les sommes provenant des ventes et des emprunts, il leur a causé, par son fait, un préjudice dont il leur doit la réparation indépendamment des intérêts des sommes dues;

Attendu que le Tribunal a les éléments nécessaires pour évaluer ce préjudice;

Qu'il doit prendre en considération l'incurie et la négligence des parties qui a été la cause principale de leur ruine;

Par ces motifs :

Le Tribunal, statuant en premier ressort et matière ordinaire, homologuant, en tant que de besoin, le rapport de l'expert Grizard-Delaroue, et admettant le compte dressé par lui dans sa première hypothèse, condamne X... à payer aux consorts Morel, pour solde de ce compte, la somme de 5,312 fr. 85 c. en déduction de laquelle viendra la somme de 2,500 fr. déposée chez Me B..., avec intérêts du jour de la demande;

Dit que X... sera tenu de donner quittance à ses frais des subrogations Rival, Brun et Garand, qu'il s'est fait indûment consentir;

Le condamne, en outre, à 1,500 fr. de dommages et intérêts envers les demandeurs, et à tous les dépens de l'instance.

— N° 6715 —

Enregistrement. — Mandat. — Vente. — Disposition indépendante.

Lorsque deux personnes vendent conjointement et solidairement un immeuble qui leur appartient par indivis, le pouvoir donné par l'une d'elles à l'au-

tre pour toucher le prix, ne constitue pas une disposition indépendante de la vente.

J. L... et son fils ont vendu conjointement et solidairement une parcelle de terre qui leur appartenait par indivis. Une partie du prix a été payée et pour le surplus le fils donne pouvoir à J. L... « de pour lui et en son nom toucher et recevoir » de l'acquéreur ou tous autres payant à sa libération, toutes » sommes en principal et intérêts dans le prix de la vente, en » donner quittance ou décharge avec mainlevée de toutes in» scriptions hypothécaires, renoncer à tout droit d'hypothèque » et privilége, le tout avant ou après payement et faire en géné» ral ce qu'il appartiendra. » La proposition a été faite de réclamer un droit fixe de 2 fr. 20 c. du chef de ce mandat, mais elle a été écartée par la décision suivante :

Considérant que le mandat, conféré par L... à sa mère, a exclusivement trait aux suites immédiates de la vente qu'ils ont solidairement consentie; que tous les frais de l'acte dans lequel il est contenu à côté de cette vente, ont été expressément laissés à charge de l'acquéreur; qu'il faut admettre que ce dernier n'est pas resté étranger à la constitution du mandat qui apparaît ainsi dans des conditions d'intime dépendance, d'étroite corrélation avec la conclusion de la vente à laquelle elle doit l'existence; que, dès lors, ce mandat n'a pas donné ouverture à un droit distinct de celui dont la convention principale est passible.

Décision du 21 septembre 1867.

V. conf. décision du 13 juin 1854, n° 2211 du *Recueil général*, rendue sur un mandat analogue contenu dans un acte de bail.

— N° 6716 —

Enregistrement. — Péages. — Concession. — Cession.

La concession d'un péage accordée moyennant l'obligation prise par les concessionnaires de construire le pont, n'est pas un bail, mais un marché conférant au concessionnaire un droit mobilier.

Lorsque les concessionnaires cèdent à un tiers le droit de percevoir le péage jusqu'à la fin de la concession, le contrat ne renferme pas une cession de bail, mais une vente de droits mobiliers, sujette au droit de 2 p. c.

Jugement du tribunal de Bergerac, du 7 juin 1867.

Sur la question de savoir si la concession d'un péage, moyennant la construction d'un pont, n'est qu'un bail consenti par l'État, ou si c'est un marché ayant conféré au concessionnaire un droit mobilier :

Attendu qu'indépendamment du consentement des parties deux conditions sont essentielles pour constituer un bail, à savoir, une chose donné en jouissance par l'une des parties à l'autre pendant un certain temps et la stipulation d'un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer (art. 1709 Code civil);

Attendu qu'on cherche vainement la deuxième condition dans le contrat précité; qu'en effet, s'il n'est pas absolument nécessaire que le prix du bail consiste dans une certaine somme payable aux différents termes de ce bail et s'il peut notamment être réglé en prestations de denrées correspondantes à ces termes, il est du moins certain que l'on ne saurait considérer comme prix de bail une prestation unique soit en argent, soit en objets mobiliers ou immobiliers de toute nature, et par conséquent celle consistant en un pont à construire comme dans l'espèce; qu'un prix stipulé dans de telles conditions se rattache exclusivement à une vente, ainsi que l'ont proclamé presque unanimement la doctrine et la jurisprudence;

D'où il faut conclure que la convention intervenue entre l'État et le sieur G... ne saurait être assimilée à un bail, et qu'il convient de lui attribuer le caractère d'un marché aux termes duquel celui-ci aurait été nanti à titre de vente d'un droit mobilier consistant dans un péage en échange de l'obligation contractée par lui de construire le pont dont il s'agit;

En ce qui concerne le point de savoir si l'adjudication constitue une cession de bail ou celle d'un droit mobilier de la part des héritiers G...;

Attendu que, si ceux-ci n'avaient transmis leur concession que temporairement pour un certain nombre d'années après quoi ils auraient dû rentrer en possession, ce serait à bon droit, ainsi que le professe Dalloz, v° *Enregistrement*, v. 22, n° 3095, et que l'a jugé le tribunal de la Seine, le 5 janvier 1865, que les adjudicataires prétendraient ne s'être rendus cessionnaires qu'au premier titre, puisque, comme il a déjà été dit, le bail consiste dans l'abandon de la jouissance d'une chose pendant un certain temps;

Mais, attendu que c'est sans réserve aucune des années restant à courir au profit des concessionnaires qu'a été faite la cession consentie par ceux-ci, et que, étant intervenue dans de telles conditions, elle ne peut être réputée autre chose qu'une vente de droits mobiliers.

PAR CES MOTIFS.....

Voir le jugement du tribunal de la Seine, cité ci-dessus, nº 6127, *Recueil général*.

La distinction que fait le tribunal de Bergerac au point de vue de la qualification de la cession, se retrouve également dans un jugement du tribunal de Bruxelles, du 10 août 1850, nº 1057, *ibid.*, rendu à l'occasion d'une cession d'usufruit, à laquelle les parties avaient donné l'apparence d'un simple bail.

— 6717 —

Communauté. — Rente viagère. — Réversion. — Récompense.

Lorsque deux époux aliènent un bien de communauté moyennant une rente viagère réversible sur la tête du survivant, cette clause de réversion ne constitue pas une libéralité éventuelle, mais le survivant doit à la communauté une récompense proportionnée au bénéfice qu'il retire.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 16 décembre 1867.

Attendu que les époux Ramond, en employant des deniers de leur communauté pour obtenir d'une compagnie d'assurances sur la vie la constitution à leur profit d'une rente viagère réversible sur la tête du survivant, n'ont eu aucune intention de se faire une libéralité réciproque, qu'ils n'ont même entendu conclure entre eux aucune convention, et que, contractant tous deux avec un tiers, ils n'ont pas eu d'autre pensée que de stipuler chacun pour soi et à son profit personnel;

Attendu que dans cet état des faits l'arrêt a décidé avec toute raison que la femme survivante qui, depuis la dissolution de la communauté, profitait seule de la rente viagère, devait à cette communauté une récompense proportionnelle au bénéfice personnel qu'elle retirait de l'emploi qui avait été fait des deniers communs; qu'il n'a fait, en cela, qu'une juste application de l'art. 1437 Code civil, qui dispose que généralement il est dû récompense toutes les fois que l'un des époux tire un profit personnel des biens de la communauté;

Qu'on objecte vainement que le contrat de constitution de rente n'assure à aucun des époux un avantage exclusif, puisqu'il leur ouvre à tous deux des chances aléatoires égales; qu'il résulte du caractère aléatoire du contrat non qu'il ne procure pas au survivant des deux époux un profit qui lui sera personnel, mais seulement qu'il est incertain quel est celui des deux époux en faveur duquel l'avantage se réalisera;

Attendu, d'un autre côté, que la veuve Ramond ne peut avoir, en sa qualité d'usufruitière, aucun droit des arrérages de la rente viagère qui lui appartient à elle-même depuis le décès de son mari, en vertu de la clause de réversibilité.

Nota. Quant à l'absence de libéralité, voir observations à la suite de la décision du 5 novembre 1859 et du jugement du tribunal de Rennes, du 26 août 1863, n°s 3888 et 5862 du *Recueil général*. — En ce qui concerne la récompense, voir décision du 12 juin 1867, et observations, n° 6694.

— 6718 —

Enregistrement. — Répertoire. — Porteur de contraintes. — Actes d'une date antérieure au visa pour timbre — Contravention.

Lorsqu'après le visa pour timbre de son répertoire un porteur de contraintes y inscrit des actes d'une date antérieure à celle de la formalité, il encourt autant d'amendes de 3 fr. qu'il y a d'actes (art. 49 de la loi du 22 frimaire an VII).

Considérant qu'il résulte de l'instruction que les 82 actes portant une date antérieure à celle du visa pour timbre du répertoire, n'y ont pas été inscrits jour par jour; qu'il est dû une amende pour chaque acte omis dans le sens de la loi, qui a voulu empêcher les antidates.

Décision du 11 octobre 1867.

Observations. — Aux termes d'un arrêt de la Cour de cassation de France, du 5 février 1811 (art. 3845 *J. E.*), il résulte des dispositions de l'art. 49 de la loi de frimaire que l'objet principal du législateur, celui auquel il attache la plus grande importance, est l'obligation pour les officiers publics

d'inscrire *jour par jour* tous les actes qu'ils reçoivent, et que c'est pour assurer l'exécution littérale de cette obligation qu'il attache une peine à chaque *omission*. Il y a donc omission chaque fois qu'il est constaté qu'un acte n'a pas été inscrit au répertoire le jour même de sa date (Voir délib. fr., 13 août 1823, n° 867 *Contr.;* Rutgeerts, *Commentaire sur le notariat,* n° 847). Dans l'espèce l'omission était prouvée par la date du visa pour timbre du répertoire. Si les actes avaient été inscrits sur papier libre, l'amende prononcée par l'art. 26 de la loi du 13 brumaire an VII aurait pu seule être exigée, à défaut d'autres circonstances établissant que l'inscription des actes n'avait pas eu lieu jour par jour.

A rapprocher de la décision du 9 octobre 1854, n° 2321 du *Recueil général.*

— N° 6719 —

Testament. — Légataire incertain. — Faculté d'élire.

Est valable la disposition par laquelle un testateur lègue ses biens à un hospice à désigner par une tierce personne.

Semblable disposition s'adresse directement aux pauvres, elle n'est pas subordonnée à la faculté d'élire attribuée aux tiers.

Jugement du tribunal de Namur, du 24 février 1868.

Attendu qu'après avoir légué l'usufruit de tous ses biens, meubles et immeubles, à ses frère et sœurs, le testateur a disposé comme suit : « Je donne et lègue la nue propriété de ces mêmes biens meubles et im- » meubles à un hospice dont j'abandonne le choix à M. Louis Jaune, » révérend curé de la paroisse de Sauvenière; »

Que les demandeurs, intervenants et autres, prétendent que le legs de la nue propriété est nul comme étant fait à une personne incertaine, ce qu'il importe en premier lieu d'examiner;

Attendu que la volonté du testateur, dans la disposition dont il s'agit, n'est ni ambiguë, ni incertaine, qu'il a évidemment entendu faire une libéralité aux pauvres recueillis dans un hospice;

Que l'incertitude sur le choix du légataire ne peut naître de la circonstance qu'il a légué indéterminément à un hospice et non aux pauvres, puisque les hospices sont les administrateurs du bien des pauvres, leurs représentants légaux et ne peuvent recevoir qu'en cette qualité d'après les lois de leur institution, d'où il suit qu'en réalité, les pauvres sont les gratifiés, et par conséquent, les légataires institués;

Que c'est ce qui faisait dire au Ministre de l'intérieur, en France, dans sa circulaire du 19 février 1817, que les pauvres devraient être réputés légataires lorsque des legs de certaines sommes étaient faits à des personnes désignées pour être distribuées, et lorsqu'il y ajoutait : « *Il en est de même des legs faits aux hospices en leur faveur;* »

Que le comité de l'intérieur, dans son avis du 28 mai 1830, ne faisait qu'exprimer la même pensée lorsqu'il disait, sur le même objet : « Toute disposition qui grève un légataire au profit d'un tiers constitue un legs au profit de ce tiers ; »

Qu'il suit de là que la disposition attaquée contient un legs en faveur d'une certaine catégorie de pauvres, ceux recueillis dans un hospice;

Attendu qu'il est aujourd'hui d'une jurisprudence constante, conforme, du reste, à la législation romaine (voir L. 49, Cod., l. I, tit. 3; Pothier, liv. 28, tit. V, *De incertis personis*); aux arrêts des Parlements de France (voir Domat, *Lois civiles;* Despeisses et Ricard ; Merlin, *Répertoire de jurisprudence, institution d'héritiers*, sect. VI); et à la législation qui nous régit, interprétée par tous les commentateurs, que le legs fait aux pauvres d'une manière générale, sans désignation du bureau de bienfaisance, de l'hospice ou du tiers chargé de la distribution des secours, ne constitue pas un legs fait à des personnes incertaines;

Attendu que c'est surtout en ce qui concerne cette espèce de legs qu'il est vrai de dire qu'il faut les interpréter généreusement et plutôt dans le sens où ils recevront leur exécution, parce qu'ils sont encouragés par le législateur et ne sont pas faits en vue d'une personne déterminée, mais dans un but plus élevé; que c'est ce qui faisait dire à Domat, d'accord avec les anciens jurisconsultes, liv. III, tit. II, sect. VI, que comme ils avaient la double faveur de leur motif pour un saint usage, et de leur utilité pour le bien public, ils étaient privilégiés dans l'esprit des lois, et, d'autre part, que les legs de charité ont leurs motifs indépendants de la considération que le mérite des légataires pouvait attirer, ce qui les différentie des autres legs motivés par la considération de quelque personne en particulier;

Attendu que si le legs fait aux pauvres, sans autre désignation, doit être validé, il doit en être de même *a fortiori* du legs fait à une catégorie de pauvres, ceux recueillis dans une hospice, l'incertitude relativement aux pauvres qui recueilleront définitivement le legs n'étant pas

plus grande dans cette hypothèse que dans la précédente, et les mêmes principes devant régir l'attribution du legs;

Attendu que ce legs, valable sans autre désignation, ne peut cesser de l'être parce que le testateur, donnant plus de précision à sa disposition, et pour mieux assurer l'exécution de sa volonté, charge un tiers de désigner l'hospice dont les pauvres seront secourus;

Que l'intervention de ce mandataire ne peut en rien changer l'essence du legs qui constitue un legs de bienfaisance et qui doit être attribué à une certaine catégorie de pauvres ;

Que si, aux termes des lois romaines (*de hæredibus instituendis*, liv. 32, loi 28, tit. V) la volonté dernière d'un défunt doit lui être propre et ne peut être la volonté d'un autre, et si les testaments ne doivent tenir leur force et effets que d'eux-mêmes et non de la volonté d'autrui, ces principes ne peuvent recevoir aucune application dans l'espèce, puisque les pauvres recueilleront en vertu de la volonté nettement formulée du testateur; que, du moment où il est démontré que le tiers n'intervient pas pour désigner le légataire, mais la personne qui administrera un legs valable, le moyen tiré de la substitution de la volonté d'une personne tierce à celle du testateur doit aussi disparaître;

Que le testateur, libre de léguer ses biens au curé Jaune à la charge par lui de les appliquer en œuvres de charité et de bienfaisance, ou de les remettre à un hospice pour être destinés au soulagement des pauvres, a pu le charger directement de l'application de son legs;

Qu'en effet, sous l'empire de l'art. 967, Code civil, et de notre législation qui ne requiert pas l'institution d'héritier et d'après laquelle un exécuteur testamentaire peut accomplir les volontés du testateur, on ne parviendra jamais à expliquer comment la disposition, valable dans le premier cas, serait nulle dans le second ;

C'est qu'en effet, dans l'une comme dans l'autre hypothèse, il s'agit, ainsi que l'exprimait le Ministre de l'intérieur dans sa circulaire précitée, d'un legs fait aux pauvres et qu'une tierce personne est chargée de leur faire parvenir, soit en distribuant des aumônes, soit en le remettant à leur administrateur légal, le bureau de bienfaisance, soit enfin à un hospice, si le testateur a ainsi circonscrit l'application qui doit être faite de son legs;

Attendu que, remplissant le mandat de confiance qui lui était donné, le curé Jaune a attribué le legs dont il s'agit aux hospices de Namur, à la condition que les incurables indigents de la paroisse de Sauvenière seraient admis de préférence dans l'hospice à concurrence des revenus dudit legs;

Que, à supposer qu'il n'ait pas eu le droit d'imposer cette condition, acceptée par l'administration des hospices, cette circonstance ne peut exercer aucune influence sur la question de validité du legs;

Qu'il résulte donc des considérations qui précèdent, que le legs dont il s'agit est valable et doit recevoir son exécution;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. Beckers, substitut du procureur du Roi, en ses conclusions conformes,

Déclare bon et valable le legs de la nue propriété fait par Pierre Tison en faveur d'un hospice dans le testament authentique du 15 décembre 1863, et dit qu'il recevra son exécution conformément à la délivrance qui en a été faite par Marie Dechamps, veuve Tison, réservataire, aux hospices de Namur, selon désignation faite par M. Jaune, curé de Sauvenière, et déposée dans l'acte du notaire Delvigne en date du 11 mai 1864.

— N° 6720 —

Discipline notariale. — Notaire. — Exercice d'un droit légitime. — Peine disciplinaire.

La justice disciplinaire, quelle que soit l'étendue de son action, ne peut rechercher ou punir des faits ou des actes qui, n'ayant en eux-mêmes ni par les circonstances dont ils sont accompagnés, rien de contraire à la probité, à la délicatesse ou à l'honneur, ne sont que l'exercice d'un droit ou d'une faculté légitime.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 17 juin 1867.

Le 8 février 1865, la chambre de discipline des notaires de l'arrondissement d'A... prononça contre Me L..., notaire la peine de la privation de voix délibérative aux assemblées générales pendant un an, pour des faits que la décision de cette chambre fait suffisamment connaître.

Cette décision est ainsi conçue :

La Chambre,

Attendu que s'il est de jurisprudence constante que la justice disciplinaire, quelle que soit l'étendue de son action, ne peut rechercher et punir des faits qui n'ont en eux-mêmes, par les circonstances qui les ont accompagnés, rien de contraire à la dignité, à la discipline et à l'honneur, il est incontestable que la chambre peut et doit rechercher

et punir tous les faits contraires à la dignité, à la délicatesse et aux égards que les notaires se doivent entre eux;

Attendu que, le 8 décembre 1864, M. R..., propriétaire à A..., a exposé en vente une maison sise à A..., en l'étude de M° P., notaire à A..., et que M. H... a porté des enchères sur ladite maison, ainsi qu'il résulte de sa déclaration;

Que cette maison n'ayant pas été adjugée, M° L..., autre notaire à A..., écrivit à M. R..., le 10 décembre, une lettre ainsi conçue: « Vendriez-vous votre maison pour 25,000 fr., j'ai amateur; je vous attends » cette après-midi; »

Attendu que le 12 décembre 1864, le contrat de vente de la maison dont il s'agit était reçu par ledit M° L..., sans la participation de son confrère M° P..., et sans qu'il eût fait aucune démarche auprès de ce dernier;

Attendu que cette vente était consentie au profit de M. H..., et qu'il résulte des déclarations du propriétaire vendeur qu'il avait prévenu M° L... de la présence de M. H... à la tentative d'adjudication en l'étude de M° P...;

Que ce fait est reconnu par M° L...;

Attendu que c'est vainement que ledit M° L... invoque pour sa défense les pourparlers qui auraient eu lieu entre le propriétaire vendeur et lui avant la mise en adjudication de sa maison, et le mandat qui lui a été donné par ledit vendeur postérieurement à la mise en adjudication;

Attendu que si ce dernier avait demandé à M° L..., malgré et après l'adjudication précitée, de se charger d'une affaire commencée dans une autre étude, il n'y aurait pas lieu dès lors de faire exception à la règle posée par l'art. 2004 du Code civil;

Mais attendu que s'il est vrai, ainsi que cela résulte des déclarations écrites et verbales, que M° L... a eu des pourparlers avec ledit vendeur au sujet de la vente du même immeuble, antérieurement au 8 décembre 1864, la tentative d'adjudication dans l'étude de M° P..., son notaire ordinaire, sur la mise à prix de 30,000 fr. conseillée par M° L..., révoquait tout mandat verbal qui aurait pu lui avoir été conféré;

Attendu qu'il résulte des déclarations du propriétaire qu'il désirait voir terminer cette affaire par M° P..., et qu'il eut, du 10 au 12 déc., plusieurs entrevues avec lui dans ce but;

Attendu que ce n'est pas le vendeur qui est allé, après la tentative d'adjudication du 8 décembre, trouver M° L... pour le charger de la vente de sa maison, mais bien M° L... qui, par sa lettre précitée, a sollicité le vendeur;

Que son offre, inférieure à la mise à prix proposée, était faite pour

un amateur présent à l'adjudication, qui y avait porté des enchères;

Attendu que ledit Me L... a, dans ces circonstances toutes particulières, sollicité, le 12 décembre 1864, un nouveau mandat de M. R...;

Attendu que ce notaire n'a fait aucune démarche auprès de son confrère pour s'entendre avec lui sur la vente dont s'agit, et qu'il s'est substitué à son confrère Me P... pour lui enlever les bénéfices d'une opération commencée en son étude;

Attendu que Me L... a pris avec le vendeur un arrangement à l'égard des frais, sans le consentement de Me P... qu'il n'a pas vu;

Attendu que déjà des faits semblables ont été signalés à la chambre contre Me L... par M. le procureur impérial, suivant sa lettre en date du 7 juillet 1864;

Attendu, en ce qui concerne les honoraires, que la chambre n'a pas le droit d'infliger d'amende, sans commettre un excès de pouvoirs, et que Me P... a fait des réserves quant à ses droits à l'action civile;

Considérant que Me L... a reçu le contrat de vente de la maison R..., au profit de M. H..., à la date du 13 décembre, cinq jours après la mise en adjudication en l'étude de Me P..., et sans en avoir prévenu ni appelé son confrère;

Considérant qu'il résulte des débats, qu'en agissant comme il l'a fait, Me L... a manqué à la confraternité, à la délicatesse, à la dignité et aux devoirs que les notaires se doivent entre eux;

Vu l'art. 14 de l'ordonnance du 4 janvier 1843, ainsi conçu:

« La chambre pourra prononcer contre les notaires, suivant la gravité des cas, soit le rappel à l'ordre, soit la censure simple, etc.; »

Prononce contre Me L... la privation de voix délibérative aux assemblées générales pendant un an;

Donne acte à Me P... de ses réserves concernant l'action civile.

Pourvoi en cassation fondé sur un excès de pouvoirs et une violation de la règle générale posée par l'art. 2004 du Code civil, en vertu de laquelle le mandant peut révoquer sa procuration quand bon lui semble.

Et, le 16 juin 1867,

La Cour;

Sur le moyen unique du pourvoi:

Vu les art. 2 et 14 de l'ordonnance du 4 janv. 1843;

Attendu que la justice disciplinaire, quelle que soit l'étendue de son action, ne peut rechercher et punir des faits ou des actes qui, n'ayant en eux-mêmes, ni par les circonstances dont ils sont accompagnés, rien

de contraire à la probité, à la délicatesse ou à l'honneur, ne seraient que l'exercice d'un droit ou d'une faculté légitime ;

Attendu que tel est, de la part de Me L..., le fait d'avoir communiqué directement au sieur R.... propriétaire vendeur, l'offre qui lui était faite par l'un de ses clients, d'acquérir sa maison pour le prix de 25,000 fr. au lieu de s'adresser à Me P... qu'il savait avoir été chargé par le propriétaire de vendre cette maison ; et d'avoir, en suite de l'acceptation par ce dernier de l'offre qui lui était ainsi faite, reçu le contrat de vente dont il s'agit ;

Attendu que la décision attaquée ne constate, d'ailleurs, l'existence d'aucune circonstance pouvant imprimer à ce fait le caractère d'un manquement aux devoirs professionnels ;

Qu'il résulte, au contraire, de la plainte elle-même de Me P..., transcrite dans la délibération de la chambre de discipline, que Me L... a fait demander par son clerc les indications nécessaires pour rédiger cet acte, et qu'il lui a proposé de le signer comme notaire en second, et d'en partager les honoraires ;

D'où il suit qu'en prononçant contre le demandeur, à raison de ce fait, la peine de la privation de voix délibérative aux assemblées générales pendant un an, la chambre de discipline des notaires de l'arrondissement d'Arras a excédé les pouvoirs à elle attribués par les articles ci-dessus visés et par suite violé lesdits articles ;

Casse, etc.

Observations.—La même Cour a décidé, le 10 avril 1866, que s'il est vrai qu'un notaire ne peut être condamné pour avoir contrevenu à un règlement non approuvé, ou pour avoir prêté son concours à des actes qui sont l'exercice d'un droit, par exemple, des actes sous seing privé, il en est autrement lorsque les circonstances constituent de la part du notaire un manquement aux devoirs professionnels et aux sentiments de bonne confraternité ; qu'à cet égard, les appréciations de la chambre sont souveraines.

La Cour de cassation de France a encore tenu pour souverain un blâme appliqué à un confrère qui avait refusé de signer en second une minute irrégulière, à raison de son refus de régulariser cette minute, et des procédés dont le refus avait été accompagné (18 juin 1862, *Recueil général*, n° 5560). Elle a aussi jugé, le 16 février 1863, qu'un notaire, pour n'être pas légalement punissable à l'occasion d'un fait qui n'est pas contraire à la loi,

à la morale, à l'ordre public, peut être puni disciplinairement pour avoir reçu un acte de vente sans y appeler un confrère.

Elle reconnaissait aussi dans un arrêt du 18 août 1864, que c'est à la conscience des membres de la chambre à apprécier la gravité des fautes commises.

Voir aussi arrêt Cass. belg., 14 novembre 1863 (*Recueil général*, n° 6432), les observations à la suite et Rutgeerts, *Commentaire*, 1046 et s.

— N° 6721 —

Enregistrement. — Quittance. — Compensation légale.

Le droit de quittance n'est pas dû sur l'acte constatant la compensation légale entre deux créances liquides et exigibles.

Jugement du tribunal de Loudéac, du 18 août 1866.

Attendu que l'art. 69, § 2, n° 11 de la loi du 22 frimaire an VII, soumet à la perception de 50 centimes p. c. tous les actes et écrits portant libération de sommes et valeurs mobilières; qu'il faut donc, d'après les termes précis de la loi, pour que le droit de 50 centimes soit perçu, que l'acte soumis à l'enregistrement soit le titre de délibération du débiteur;

Attendu que, par suite de plusieurs ventes successives d'immeubles consenties en vertu d'actes authentiques par Ollivier Nourry à Prosper Nourry, son frère, et par Prosper Nourry à Ollivier Nourry, ce dernier était resté débiteur envers Prosper d'une somme de 6,500 fr. payable le 29 septembre 1865, lorsque Prosper Nourry est devenu adjudicataire d'immeubles vendus par son frère moyennant le prix de 44,920 fr., stipulé payable aussi le 29 septembre 1865;

Attendu que les deux frères se trouvant débiteurs l'un envers l'autre de sommes également liquides et exigibles, les deux dettes se sont réciproquement éteintes jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives par la seule force de la loi, suivant les art. 1289 et 1290 Code civil;

Attendu que les frères Nourry ayant réglé leur situation par acte de Blivet, notaire à Uzel, en date du 27 novembre 1865, le rédacteur de cet acte a constaté que Prosper Nourry se trouvait libéré envers son frère par la compensation jusqu'à concurrence de 6,500 fr. et par le payement effectif de 38,420 fr., dont il lui était donné quittance.

Attendu qu'en mentionnant que Prosper Nourry s'était trouvé libéré par compensation de la somme de 6,500 fr., le notaire n'a fait que constater un fait légal et en déduire la conséquence; que la libération de Prosper Nourry découle donc de la volonté même de la loi et non de l'acte du 27 novembre 1865; que c'est donc à tort et par une fausse interprétation de la loi du 22 frimaire an VII que le receveur de l'enregistrement a perçu le droit sur la somme de 44,920 fr., tandis qu'il n'était dû que sur celle de 38,420 fr.;

Attendu que cette perception ne pourrait se justifier que si l'extinction de la dette n'avait eu lieu que par suite d'une compensation conventionnelle; que la stipulation du cahier des charges qui a réglé les conditions de la vente des immeubles adjugés à Prosper Nourry et d'après laquelle l'adjudicataire devait payer son prix en l'étude du notaire, qu'il eût ou non des hypothèques, parce que ce prix serait employé à payer des créanciers hypothécaires, n'a pas empêché Prosper Nourry d'être directement débiteur de son frère et n'a pu être un obstacle à la compensation légale; que c'est donc à bon droit que le notaire Blivet réclame de la régie de l'enregistrement la somme de fr. 37-37 qui a été perçue en trop;

Attendu qu'il reconnaît en outre que le receveur de l'enregistrement a omis de percevoir fr. 2-88 qu'il était en droit d'exiger; qu'il y a donc lieu de réduire à fr. 34-50 la restitution à faire à Me Blivet;

Par ces motifs,

Le tribunal condamne l'administration de l'enregistrement et des domaines à restituer à Me Blivet la somme ci-dessus de fr. 34-50, et la condamne en outre aux dépens.

Nota. Voir sur l'état de la jurisprudence l'observation qui suit le jugement du tribunal de Valenciennes, du 17 janvier 1866, n° 6417, *Recueil général*.

— N° 6722 —

Enregistrement. — Donation. — Condition. — Jouissance des biens des donataires. — Bail à vie.

Lorsqu'un père fait donation de ses biens à ses enfants, en stipulant qu'il jouira des biens dépendant de la succession de sa femme prédécédée et payera une indemnité déterminée, cette clause ne renferme pas un bail à vie distinct de la donation, mais constitue une simple condition de la libéralité, dispensée d'un droit particulier.

Jugement du tribunal de Pithiviers, du 21 mars 1867.

Considérant que, suivant acte reçu par Me Bordellet, notaire à Puiseaux, le 28 juillet 1864, le sieur Columeau père a fait donation à ses enfants de ses immeubles propres et de valeurs mobilières, et ensuite partagé entre les mêmes enfants desdits biens ainsi que de ceux dépendant de la succession de la dame Columeau; que cette donation a été faite aux trois conditions principales suivantes, savoir : de laisser jouir le donateur pendant sa vie d'une maison et dépendances sises à Puiseaux sur la place du Pilori, provenant de la succession de la dame Columeau et de divers immeubles ayant la même origine, à la charge par lui de tenir compte : 1° au propriétaire du premier lot d'une indemnité annuelle de 325 fr. exigible en deux termes égaux, les 24 juin et 25 décembre de chaque année; 2° au propriétaire du sixième lot, d'une somme de 15 fr.; et celle de 7 fr. 60 c. au propriétaire du troisième lot; qu'il a été également stipulé que les enfants Columeau serviraient à leur père une pension annuelle et viagère de 1,440 fr., soit, pour chacun d'eux, de 240 francs;

Considérant que l'administration de l'enregistrement soutient qu'il y a dans cet acte deux contrats séparés se rattachant l'un à l'autre par la volonté des contractants, une donation et un bail, et qu'il est dû, pour chacun d'eux, selon son espèce, un droit particulier dont la quotité est réglée par l'article de la loi dans lequel elle se trouve classée, c'est-à-dire un droit de donation et un droit de bail à vie;

Considérant que, pour que la pluralité des droits atteigne les dispositions d'un même acte, il faut que ces dispositions n'aient entre elles aucune connexion, qu'elles soient indépendantes et ne dérivent pas nécessairement les unes des autres; qu'en examinant les dispositions de l'acte dont il s'agit, il en ressort que la jouissance de la maison et des autres immeubles n'a été concédée au donateur que comme condition de la donation, et que le chiffre de la pension a été calculé de manière à lui permettre d'indemniser sur le montant de cette pension ceux de ses enfants dans le lot desquels tomberaient les immeubles grevés de cette jouissance et de maintenir ainsi l'égalité entre les donataires; que ces dispositions sont dépendantes et dérivent nécessairement les unes des autres; que l'art. 11 de la loi du 22 frimaire an VII n'est donc pas applicable; d'où il suit que le seul droit à percevoir est le droit de donation, qu'il y a lieu dès lors de recevoir les demandeurs opposants à la contrainte décernée contre eux par l'administration de l'enregistrement et d'annuler ladite contrainte.

Observations. — Par jugement du 19 mai 1847, n° 176

du *Recueil général*, le tribunal de Vitré a reconnu l'exigibilité d'un droit de bail à vie sur une disposition analogue, mais qui apparaissait à l'état de convention indépendante de la donation. C'est à ce point de vue que nous avons cru pouvoir considérer ce jugement comme étant justifié.

Lorsque la réserve de la jouissance des biens des donataires est pure et simple, il a été jugé qu'elle ne donnait pas ouverture à un droit particulier. Voir Cass. Fr., 19 avril 1847, cité dans les observations à la suite d'un autre arrêt, du 6 décembre 1847, n° 218 *ibid.* — Cependant, à l'occasion d'une donation faite par une mère dans les mêmes conditions, l'administration française a relevé la circonstance que la valeur de l'usufruit abandonné par les enfants était plus considérable que celle de la propriété qui leur était donnée, et elle a soutenu que l'abandon d'usufruit devait être considéré comme la disposition principale. La demande d'un supplément de droit liquidé dans ce sens a été admise par arrêt de la Cour de cassation de France, du 13 décembre 1853. Voir Garnier, 9534; Dalloz, 3846, 3754; Clerc, 2281.

— N° 6723 —

Honoraires. — Appel. — Solidarité. — Renonciation.

Est recevable l'appel d'un jugement qui a statué sur une demande en payement des déboursés et des honoraires dus à un notaire, si le chiffre de la demande excède le taux du dernier ressort.

Le vendeur ne peut se soustraire à l'action solidaire exercée contre lui par le notaire en payement des frais de l'acte de vente, en invoquant une convention non prouvée par écrit; de simples présomptions tendant à démontrer que le notaire aurait renoncé à toute action contre lui, et aurait suivi exclusivement la foi de l'acheteur, ne seraient pas recevables au delà de 150 fr.

Arrêt de la Cour de Dijon, du 20 février 1867.

La Cour;

Considérant que si les jugements sur opposition à l'exécutoire déli-

vré par les juges de paix aux officiers publics, à raison des avances des droits d'enregistrement par eux faites pour les parties, ainsi que sur toutes les questions qui s'y rattachent, ne sont pas susceptibles d'appel et ne peuvent être attaquées que par la voie du recours en cassation, la procédure exceptionnelle créée par les articles 30 et 65 de la loi du 22 frimaire an VII, ne peut être étendue à d'autres cas que ceux exclusivement prévus par ces articles;

Qu'il ne s'agit point d'un jugement sur opposition à un exécutoire, et, comme tel, assimilé aux jugements rendus sur l'opposition aux poursuites de la régie elle-même, c'est-à-dire sur simples mémoires et sans plaidoiries;

Qu'il s'agit, au contraire, d'une véritable contestation entre le notaire Segaud et Lucotte, sur un compte complexe, en différents articles, et comprenant d'autres éléments que le remboursement des droits d'enregistrement avancés par Segaud, notamment une réclamation relative à ses honoraires et aux intérêts de ses déboursés;

Que les parties l'ont si bien reconnu, qu'elles ont procédé selon les règles ordinaires et plaidé en première instance par l'organe de leurs défenseurs;

Que la loi de frimaire est donc inapplicable à l'espèce, et que l'appel est recevable.

Au fond;

Considérant qu'il est de principe, en vertu de la loi spéciale comme aux termes du droit commun, que le notaire, obligé d'acquitter les droits d'enregistrement des actes passés devant lui, a une action solidaire contre les parties pour le payement de ses frais et déboursés, sauf le recours de celle qui rembourse contre les autres, s'il y a lieu;

Qu'en lui imposant une charge inhérente à son ministère, la loi du 22 frimaire lui a donné comme garantie tous les contractants pour débiteurs, sans distinction (art. 29 et 30);

Et que, mandataire constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat, conformément aux art. 1999 et 2002 Code civil;

En fait, que suivant acte passé devant Segaud, notaire à Éternais, le 7 décembre 1860, les consorts Randot ont vendu un domaine aux mariés Lucotte, et que les frais de cette vente, aujourd'hui réglés, s'élèvent à fr. 3,934-95, d'après l'état régulièrement taxé, le 13 août 1865 (ici l'arrêt établit le compte des parties et le fixe, en reliquat, à 1,343 fr.), puis il continue :

Qu'il n'est pas vrai de dire, aux termes de la convention verbale alléguée entre Lucotte et Segaud, que mandataire exclusif de l'acqué-

reur, le notaire aurait suivi sa foi et renoncé à son recours contre les vendeurs en cas d'insolvabilité de l'acquéreur;

Que celui qui se prétend libéré doit, conformément à l'art. 1315 Code civil, justifier le fait qui a produit l'extinction de son obligation, et que les consorts Raudot ne prouvent nullement que Segaud ait entendu renoncer à l'action solidaire qu'il avait contre eux;

Qu'on ne pourrait, d'ailleurs, et alors même qu'il serait invoqué des présomptions qui n'existent pas dans la cause, faire résulter de simples présomptions la renonciation à un droit créé par la loi dans un intérêt public, et dans une matière où la preuve testimoniale est inadmissible;

Infirme.

Nota. La Cour de cassation de France a jugé par arrêt du 9 avril 1850 (n° 992 du *Recueil général*), que la renonciation du notaire à son action solidaire contre une des parties, doit être prouvée par titres, lorsqu'il s'agit d'une somme supérieure à 150 francs, et que cette preuve ne peut être remplacée par de simples présomptions (Code civil, 1315, 1341, 1353).

— N° 6724 —

Enregistrement. — Société. — Partage. — Compte de fonds. — Compte courant. — Dation en payement.

Si un contrat de société stipule que les bénéfices annuels seront portés, pour une moitié, au compte de fonds de chaque associé pour augmenter son capital social obligatoire, sans qu'il puisse y être touché pendant toute la durée de la société, et pour l'autre moitié au crédit de son compte courant, dont il peut toujours disposer, le droit de mutation, à titre de dation en payement, est dû sur l'acte de partage à raison des valeurs abandonnées à chaque associé pour le désintéresser de tout ou partie de l'import du crédit de son compte courant avec la société.

Une société industrielle a été formée entre les sieurs H..., S.-W... et H.-W... Le capital social, fixé à 100,000 fr., devait être fourni à mesure des besoins, savoir : 82,000 fr. par H...; 14,000 fr. par S.-W...; et 4,000 fr. par H.-W... D'après l'article 7 des statuts sociaux, la société doit payer les loyers, les frais de commerce et de voyage et l'intérêt de 4 p. c. du capital

social et de la moitié des bénéfices, qui accroîtra ce capital, et l'intérêt au même taux de toutes les sommes dont chaque associé sera crédité en compte courant. L'art. 12 stipule que les bénéfices résultant de la répartition annuelle seront portés, savoir : pour une moitié au compte de fonds de chaque associé, afin d'accroître son capital social obligatoire, sans qu'aucun d'eux puisse rien en toucher pendant toute la durée de la société; l'autre moitié sera portée au crédit de leur compte courant respectif : chaque associé pourra toujours disposer de ce qui lui reviendra en compte courant, à moins de convention contraire constatée par les livres et écritures de la société. Enfin, aux termes de l'art. 15 réglant la liquidation de la société, à mesure de la réalisation de l'actif et des rentrées, le produit en sera employé d'abord au payement des créanciers de la société, ensuite au payement des sommes dont chaque associé pourra être crédité en compte courant, et, enfin, au remboursement du capital social. Le *boni*, s'il y en a, sera réparti et partagé entre les associés dans la proportion de leurs droits.

Le 9 mai 1867, les associés, voulant mettre fin à leur association, arrêtent le compte des valeurs actives et passives de la société et en opèrent le partage. Pour déterminer les droits de chacun d'eux, il a été ajouté ce qui lui revenait du chef de son compte courant au montant de son compte de fonds et de sa part dans le restant de l'actif social. Des valeurs à due concurrence ont été abandonnées aux copartageants. Un droit proportionnel ayant été perçu, les parties en ont demandé la restitution ; leur réclamation a donné lieu à la décision suivante :

Considérant que l'art. 12 du contrat social du 20 mars 1861 établissait deux comptes bien distincts entre chacun des associés et la société, savoir : un *compte de fonds* et un *compte courant ;* que, d'après cet article, le premier était destiné à accroître le capital social et se trouvait à l'abri de tout prélèvement de la part des associés pendant la durée de la société, alors que le second comprenait des sommes dont le crédité pouvait toujours disposer, à moins de convention contraire constatée par les écritures de la société ; que ces termes caractérisent la différence profonde qui existait, dans la pensée des contractants, entre les droits qui dérivaient de ces deux comptes au profit des associés vis-à-

vis de la société; que les sommes inscrites au compte de fonds, augmentant le capital social, conféraient nécessairement à celui qui les apportait, à titre de mise supplémentaire, un droit proportionnel de copropriété dans le capital social; qu'au contraire, celles qui étaient renseignées au compte courant, dont l'associé avait sans cesse la libre et entière disposition, ne lui attribuaient qu'un droit de créance pure et simple à charge la société, exclusif de toute copropriété dans le fonds social, semblable au droit des autres créanciers de la société; que cette distinction est encore marquée par les dispositions que contiennent les art. 7 et 15 des statuts précités du 20 mars 1861; qu'il suit de là que si des valeurs sociales sont abandonnées aux associés pour les désintéresser de tout ou partie de l'import du crédit de leur compte courant avec la société, il y a dation en payement passible du droit proportionnel d'après la nature des objets cédés (V. Cass. B., 10 août 1848, n° 382 *R. G.*);

Considérant que, cela posé, la liquidation des droits dus sur l'acte du 9 mai 1867 doit être établi de la manière suivante :

Actif social.		859,705 74
Compte de fonds : de H....	130,381 42	
— — S.-W...	47.575 46	
— — H.-W,..	20,066 61	
		198,023 49
Reste. . .		661,682 25
Passif social :		
Créances dues à des tiers.		252,741 77
Compte courant de H...		190,267 95
— H.-W...		5,861 61
Total. . .		448,871 33
H... a des droits de copropriété dans le fonds social à concurrence :		
1° de son compte de fonds.		130,381 42
2° de 2/5 de 661,682 fr. 25 c..		264,672 90
Total. . .		395,054 32
Il a reçu des valeurs indivises avec H.-W...		506,870 43
Excédant. . .		111,816 11
Il s'oblige à payer des dettes sociales pour.		101,096 70
et se trouve désintéressé de sa créance à charge de la société. . .		190,267 75
Total. . .		291,364 65

Le passif social (448,871 fr. 33 c.) lui incombait pour 2/5, ci. 179,548 54

Différence. . . 111,816 11

qu'il acquittera au moyen de l'excédant d'attribution constaté ci-dessus. Cet excédant est, dès lors, sujet au droit proportionnel, et les valeurs sur lesquelles il porte doivent être déterminées suivant le mode d'imputation la plus favorable aux parties. L'exercice de ce mode, dans l'espèce où des valeurs ont été attribuées indivisément à H... et H.-W..., amène à composer cet excédant de 50,687,043/62,590,922 : 1° du numéraire; 2° des créances; 3° des objets mobiliers, etc. figurant parmi ces valeurs, dont le surplus appartient à W..., sous réserve de l'influence éventuelle de tout partage ultérieur entre les deux communistes (Instr. gén. du 22 septembre 1807, n° 342). Spécialement la somme en numéraire, ainsi calculée, donnera ouverture au droit de quittance et les autres valeurs au droit auquel elles sont respectivement tarifées;

Considérant que les attributions faites à S. et H.-W... n'excédant pas leurs droits de copropriété dans l'actif social, ne sont passibles d'aucun droit proportionnel;

Considérant qu'indépendamment des droits ci-dessus désignés, l'acte du 9 mai 1867 est assujetti à un droit fixe de 6 fr. 60 c. du chef de partage.

Décision du 28 septembre 1867.

Observations. — Nous avons rapporté à la suite d'un jugement du tribunal de Rheims, du 29 janvier 1865, n° 6374 *Rec. gén.*, la doctrine enseignée par MM. Dalloz et Namur sur la position de l'associé qui laisse porter le montant de ses bénéfices annuels à son crédit. M. Delangle (n° 364) enseigne également que si, au lieu de recevoir les écus mis à sa disposition, l'associé les a mis dans la caisse sociale et que son compte courant ait été crédité d'autant, il acquiert une créance contre la société; sa condition est la même que si, après avoir retiré la somme à lui due, il l'avait prêtée à la société.

Le système de liquidation de l'impôt est en harmonie avec le principe consacré par l'arrêt de la Cour de cassation de Belgique, du 13 avril 1867, n° 6529, pour les partages de communauté attribuant à l'un des époux des valeurs au delà de la part que lui assignent les conventions matrimoniales, pour les rem-

plir de ses reprises. Voir à cet égard l'assimilation que fait le réquisitoire de M. l'avocat général Cloquette, n° 6625, entre l'associé payé de sa créance à charge de la société et l'époux créancier de reprises.

— N° 6725 —

Testament. — Testament olographe. — Codicile. — Date unique.

Lorsqu'un testament olographe est fait sur plusieurs feuilles séparées, il n'est pas nécessaire pour sa validité que chacune d'elles soit signée et datée; il suffit que la date et la signature se trouvent sur la dernière feuille (Code civil, art. 970).

Le juge du fait peut décider souverainement qu'un testament olographe signé, mais non daté, et un codicile mis à la suite pour en modifier les dispositions ne forment qu'un seul et même testament, couvert dans son entier par la date finale du codicile, alors spécialement que le testateur a coté les diverses pages, en écrivant au bas de la dernière du testament « Tournez s'il vous plaît » *et en approuvant sur la dernière feuille du codicile les ratures faites sur toutes les pages.*

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 17 juillet 1867.

La dame Bisson, née Vatel, est décédée à Lisieux le 17 février 1864. Ses dispositions de dernière volonté étaient consignées sur deux feuilles de papier timbré et d'un millésime différent.

Sur la première, qui était double, se trouvait un testament complet, contenant la distribution de sa fortune tout entière en ces termes :

« Je soussignée Arthémise Vatel, épouse de Jean-Pierre Bisson, propriétaire et négociant avec lequel je demeure à Lisieux,

» Voulant révoquer tous legs, donations et avantages que j'ai précédemment faits et disposer de la totalité de ma fortune mobilière et immobilière;

» Je déclare révoquer comme, en effet, je révoque expressément par le présent, mon testament et acte de dernière volonté, tous legs, donations et avantages que j'ai faits jusqu'ici et notamment la donation que j'ai faite à mon mari, suivant acte passé devant Me Lamperière, à Lisieux, le 26 janvier 1852.

» En conséquence, j'institue, pour mon légataire universel, M. Etable, pharmacien à Thiberville, et je lui lègue l'universalité de tous mes biens meubles et immeubles de quelque nature qu'ils soient et que je laisserai dans ma succession, lors de mon décès; à la charge par lui d'acquitter et d'exécuter les legs particuliers que je vais faire ci-après.

» Je donne et lègue......... etc. (Madame Bisson continue et fait vingt-trois prétendus legs particuliers.)

» 24e. Les pièces de terre que je ne peux pas désigner, je prie François Lamort ou ses héritiers de les faire connaître pour être vendues pour acquitter les legs en argent s'il n'y avait pas de fonds suffisants d'autre part, ou pour, s'il y en a plus, reverser sur chacun par portion égale le surplus.

» A. V. Bisson aîné. — *Tournez s'il vous plaît.* »

La seconde feuille portait de nouvelles dispositions qui modifiaient celles du testament. Elles étaient ainsi conçues :

« Si, tous ces legs particuliers acquittés, il ne restait pas libre au moins une somme de 10,000 francs pour mon légataire universel, j'entends que cette somme soit prélevée sur ces mêmes legs qui seraient réduits d'autant au marc le franc de leur importance à l'exception toutefois des legs faits aux pauvres de la commune et à la fabrique de l'église de Thiberville qui ne subiraient aucune réduction, cette somme serait payée immédiatement par mesdits légataires particuliers, à mondit légataire universel auquel j'en fais au besoin don et legs.

» Dans le cas où ma fortune totale ne suffirait pas pour faire face à tous les legs que je viens de faire, ils subiraient une réduction proportionnelle à leur importance sans néanmoins que la somme léguée à mon légataire universel pût être atteinte de réduction.

» Mes légataires ci-dessus nommés n'auront la propriété et jouissance des sommes et objets légués qu'à compter du jour du décès de mon mari, excepté ceux que j'ai désignés ci-dessus, dans les articles premier, dixième et douzième.

» Je nomme pour mon exécuteur testamentaire avec saisine de tout, Me Desmars que je prie d'accepter cette mission, et que je prie d'accepter pour ses petits-enfants pour être partagée entre eux et par portions égales la somme de 10,000 francs.

» Approuvé six mots en interligne et rayé dix mots et refoulé huit mots nuls.

» Telles sont mes dernières volontés.

» Le présent, mon testament, a été écrit, daté et signé de ma main à Lisieux, le 3 février 1864.

» A. V. femme Bisson aîné. »

Ces deux feuilles ont été présentées au président du tribunal comme testament olographe, et déposées après description en l'étude du notaire.

M. Bisson a soutenu qu'elles constituaient deux actes de disposition distincts, un testament et un codicile, et que le premier était nul pour défaut de date.

Mais, par jugement du 23 mars 1865, le tribunal de Lisieux a repoussé sa demande et prononcé la validité du testament par les motifs suivants :

Attendu qu'il est impossible de prétendre sérieusement que le testament de madame Bisson doit être déclaré nul faute de date ; que, pour qu'il en fût ainsi, il faudrait aller jusqu'à dire que ce testament s'arrête au bas de la quatrième page où ladite dame Bisson a apposé sa signature, ce qui est inadmissible, puisqu'après cette signature, elle a eu soin d'ajouter ces mots : Tournez s'il vous plaît;

Attendu, d'ailleurs, que madame Bisson a encore pris le soin de numéroter toutes les feuilles de son testament et d'approuver les mots rayés nuls qui s'y trouvent, approbation qui, quoique placée à la fin de la deuxième feuille, se rapporte à des mots rayés dans celle-ci et dans la première;

Attendu que tout démontre donc que la nullité cotée par Bisson contre le testament, dont toutes les dispositions se lient et s'enchaînent naturellement, n'est pas fondée et qu'alors ces dispositions sont parfaitement régulières et valables;

Attendu que si, par son testament du 3 février, madame Bisson a révoqué les dispositions en toute propriété faites en 1852 en faveur de son mari, on ne peut en tirer la conséquence qu'elle ait voulu le priver de la jouissance à laquelle il prétend avoir droit;

Qu'elle a eu soin, en effet, d'exprimer le contraire elle-même en déclarant d'une manière formelle, non-seulement dans la clause finale de son testament, mais encore dans un grand nombre des articles qui s'y trouvent, que ses légataires non exceptés n'auraient la jouissance de leurs legs qu'après le décès de son mari;

Attendu qu'il ressort de là bien manifestement que le testament de madame Bisson doit être entendu dans ce sens restreint que la dona-

tion de 1852 n'a été révoquée par elle qu'autant qu'elle pourrait être incompatible avec l'exécution pleine et entière des dispositions qu'elle faisait dans ce dernier acte;

Qu'il est de toute évidence, d'ailleurs, qu'en assignant l'époque de la mort de son mari comme celle de l'exécution uniforme de tous ses legs ou, au moins, du plus grand nombre, la dame Bisson a manifesté d'une manière suffisante l'intention de laisser à son mari l'usufruit des choses léguées par elle, sauf les exceptions par elle faites;

Qu'une autre interprétation de son testament n'est point admissible; qu'il y a donc lieu de décider que Bisson a le droit de jouir pendant sa vie de toutes les valeurs destinées au payement des legs faits par sa femme qui ne doivent être acquittés qu'à l'époque de son décès;

Par ces motifs,

Le tribunal, sans avoir égard à l'exception de nullité cotée par Bisson, déclare ledit testament valable; dit que ledit Bisson a droit à la jouissance pendant sa vie de tous les legs dont l'exigibilité n'a été fixée qu'après son décès; ordonne le partage et la liquidation tant de la succession de madame Bisson que de la société d'acquêts ayant existé entre elle et son mari;

Dit, etc.

Sur l'appel interjeté par les deux parties, la Cour impériale de Caen, par arrêt du 5 décembre 1865, a confirmé cette décision par simple adoption de ses motifs.

Pourvoi en cassation du sieur Bisson fondé sur la violation de l'art. 970 du Code civil.

Et, le 17 juillet 1867, arrêt de la chambre des requêtes ainsi conçu :

La Cour :

Attendu que, lorsqu'un testament olographe est fait sur plusieurs feuilles séparées, il n'est nullement exigé que chacune des feuilles soit datée et signée; qu'il suffit que la date et la signature se trouvent sur la dernière feuille, alors que, d'ailleurs, il apparaît en fait que, dans l'intention du testateur, ces feuilles ne constituaient qu'un seul et même testament;

Et attendu que, dans l'espèce, le testament contesté contenait diverses pages que la testatrice avait cotées de sa main de 1 à 6; qu'au bas de la quatrième page, elle avait écrit de sa main ces mots : « Tournez s'il vous plaît, » ce qui prouve clairement que les quatre premières pages n'étaient dans sa pensée que le commencement du testament

dont les pages suivantes contenaient la continuation et la fin; qu'enfin, à la fin de la dernière feuille, se trouve une approbation des ratures faites sur cette feuille comme sur la première;

Qu'en présence de ces faits qu'il appartenait à la Cour impériale de constater souverainement, et d'où ressort avec évidence que, dans la pensée de la testatrice, les deux feuilles ne formaient qu'un seul testament, l'arrêt attaqué a pu décider que la date placée sur la deuxième feuille suffisait à la validité de l'écrit comme testament olographe, et a fait de l'art. 970 Code civil, une saine et juste application;

Rejette, etc.

Observations. — Il résulte d'un arrêt de la Cour de cassation de France, du 12 mars 1806, que lorsqu'un testateur ajoute à son testament olographe plusieurs dispositions dont il ne date aucune en particulier, s'il se contente de mettre une seule date à la fin, toutes les dispositions additionnelles sont nulles pour défaut de date.

La même Cour a jugé, le 7 mars 1808, que lorsqu'un testament contient plusieurs dispositions à la suite les unes des autres, et que le testateur a numérotées et signées successivement, la date unique qui se trouve à la fin doit se rapporter néanmoins aux dispositions précédentes, si elle n'a pas été restreinte aux dernières. Il s'agit d'une question d'appréciation.

La Cour de Metz a reconnu, par arrêt du 21 mars 1822, que l'on doit admettre pour valable le testament olographe qui renferme plusieurs dispositions écrites et signées successivement à la suite les unes des autres, quoique la date ne se trouve mise qu'au commencement et à la fin du testament.

— N° 6726 —

Contrat de mariage. — Signature du notaire. — Omission. — Nullité. — Effets.

Un contrat de mariage est nul lorsque le notaire réducteur de cet acte a omis de le signer. (L. 25 ventôse an XI.)

Cette nullité est d'ordre public, et ne peut être couverte par la ratification de l'une des parties, notamment par la déclaration de succession faite par le mari au décès de sa femme. (Code civil, art. 1391.)

Elle a pour conséquence de placer les époux sous le régime de la communauté légale, de telle sorte que toutes les constitutions de la future tombent dans la communauté légale, à moins qu'elles n'aient un caractère immobilier parfaitement établi. (Code civil, art. 1401.)

Jugement du tribunal de Vienne, du 6 juin 1867.

Attendu qu'il est constant, en fait, que le contrat de mariage de François Charoud avec Thérèse Danthon, du 17 mai 1808, n'a pas été signé par le notaire rédacteur, et que cette omission opère la nullité dudit contrat;

Attendu qu'aux termes de la jurisprudence de la Cour de cassation, cette nullité est d'ordre public, qu'elle ne peut être couverte par la ratification ni pendant le mariage, ni après; que la déclaration faite par Charoud après le décès de sa femme, pour la perception des droits d'enregistrement, ne peut être assimilée à une convention nouvelle, puisqu'elle n'émane que d'une seule des parties; qu'elle ne peut valoir non plus comme reconnaissance d'une dette naturelle;

Attendu que le contrat de mariage étant nul, les époux Charoud-Danthon ont été placés de plein droit sous le régime de la communauté légale;

Attendu que sous ce régime tout le mobilier des époux appartient à l'être moral communauté, et qu'ils ne conservent la propriété que de leurs immeubles ou des valeurs qui les représentent;

Attendu que la somme de 1,900 fr., constituée en dot à Thérèse Danthon par Thérèse Badin, sa mère, a un caractère purement mobilier; que rien n'établit qu'elle soit la représentation de droits immobiliers pouvant appartenir à Thérèse Danthon pour sa part dans l'hoirie de sa mère; que dès lors ladite somme est tombée dans la communauté;

Attendu qu'il est suffisamment établi, par les documents versés au procès, que Danthon père, décédé le 14 novembre 1787, a laissé une succession d'une grande importance, composée presque en totalité d'immeubles;

Attendu que, aux termes du droit ancien et de la loi du 18 pluviôse an V, art. 16, Thérèse Danthon avait le droit d'exiger sa légitime en corps héréditaires;

Que ce droit avait un caractère immobilier en ce qui concernait les immeubles dépendant de la succession de Danthon père;

Attendu qu'il n'est nullement établi que Thérèse Danthon ait volontairement converti ce droit immobilier en une créance, par un traité fait par elle avant son mariage;

Que le contraire résulte du contrat ci-dessus visé du 17 janver 1808, qui ne contient aucune mention d'un pareil traité ni aucune constitution en dot de la somme qui y aurait été portée ;

Attendu qu'il résulte d'une quittance du 4 mars 1824 que Charoud a reçu une somme de 3,120 fr. pour les droits revenant à sa femme dans la succession de son père ;

Que cette somme forme un propre de Thérèse Danthon, pour ce qui a trait aux immeubles, et qu'il en est dû récompense à sa succession par la communauté ;

Attendu que le tribunal possède des éléments suffisants pour fixer à 120 fr. la part de ladite somme afférente au mobilier, et à 3,000 fr. la part qui a trait aux immeubles et qui forme un propre appartenant à la succession de Thérèse Danthon.

Nota. D'après un arrêt de la Cour de cassation de France, du 10 avril 1866, bien que la nullité du contrat de mariage non revêtu de la signature du notaire rédacteur soit radicale, elle pourrait néanmoins être déclarée couverte si les héritiers de l'un des époux décédé avaient provoqué le partage de sa succession sur les bases du contrat de mariage dont ils connaissaient le vice, et avaient exécuté les jugements qui avaient ordonné et homologué le partage.

— N° 6727 —

Enregistrement. — Adjudications. — Marchés pour compte de l'État. — Soumissions. — Procès-verbaux.

Les adjudications ayant pour objet des marchés de fournitures ou de travaux pour compte de l'État se font par voie de soumissions. Des difficultés se présentent parfois sur le point de savoir quelles sont les pièces se rattachant à ces adjudications, qui doivent être soumises à la formalité de l'enregistrement : ces difficultés tiennent à ce que les adjudications peuvent se faire de plusieurs manières.

Le fonctionnaire chargé de procéder à l'ouverture des soumissions a quelquefois mission également d'adjuger le marché au signataire de la soumission la plus avantageuse, sous réserve de l'approbation de l'autorité supérieure. L'acte que ce

fonctionnaire dresse de ses opérations constitue un procès-verbal d'adjudication : ce n'est pas un simple document d'administration intérieure; il crée un lien de droit à tel point que l'auteur de la soumission acceptée conditionnellement ne peut retirer son offre, tant que l'approbation supérieure n'est pas intervenue (Voir Dalloz, v° *Marché de fournitures*, n° 11). Ce procès-verbal, dont la soumission fait partie intégrante, devient le titre du contrat et, conformément à l'arrêté du gouvernement provisoire du 18 janvier 1831, il est sujet à l'enregistrement préalablement à la délivrance de tout mandat de payement.

Pour d'autres adjudications, on procède seulement à l'ouverture des soumissions; on dresse un procès-verbal constatant le nombre de soumissions reçues et le prix qu'elles indiquent; ce procès-verbal est transmis à l'autorité supérieure qui désigne l'adjudicataire parmi les divers soumissionnaires. Si cette désignation est faite à la suite du procès-verbal d'ouverture des soumissions, l'acte qui en est dressé forme, avec la soumission acceptée, ce que l'on appelle le contrat et il est sujet à l'enregistrement, comme il est dit ci-dessus pour le procès-verbal d'adjudication. L'acceptation est-elle, au contraire, constatée sur la soumission à laquelle l'autorité supérieure donne la préférence, le procès-verbal d'ouverture des soumissions ne constitue plus qu'un acte d'ordre intérieur, ne créant aucun lien de droit : il n'y a pas procès-verbal d'adjudication provisoire, subordonnée à la condition de l'approbation. La soumission ainsi acceptée devient le contrat et doit être présentée à la formalité de l'enregistrement.

— N° 6728 —

Enregistrement. — Répertoire. — Visa trimestriel. — Nouveau répertoire.

Le notaire doit présenter au visa du receveur le répertoire qui a été terminé dans le cours du précédent trimestre et celui qui a été commencé depuis.

Le défaut de présentation ne prouve pas l'omission des actes reçus depuis la clôture de l'autre.

Le notaire qui omet de présenter au visa, le 5 janvier, en même temps

que son précédent répertoire clos le 31 décembre, son répertoire nouveau commencé le 1er janvier et sur lequel sont inscrits des actes du 1er janvier, contrevient à l'art. 51 de la loi de frimaire, en ne mettant pas le receveur à même de vérifier, au vu du nouveau répertoire, l'inscription de tous les actes passés jusqu'au jour du visa. Mais il a satisfait à l'art. 49, qui prescrit d'inscrire les actes jour par jour, puisque les actes du 1er et du 3 janvier se trouvent inscrits à leur date, sans intercalations ni interlignes, et qu'il n'a pas été régulièrement constaté que cette inscription n'a pas eu lieu le jour même où elle devait être faite.

Décision de l'administration française, du 25 juillet 1867.

A rapprocher de la décision du 20 novembre 1839, n° 249 du *Recueil général*, et des observations. V. Rutgeerts, *Commentaire sur la loi du 25 ventôse an XI*, n° 878; Bastiné, n° 291; Garnier, 10900.

— N° 6729 —

Succession. — Amende. — Déclaration exempte d'impôt. — Omission rectifiée. — Restant net sujet au droit.

Lorsque le solde actif d'une déclaration est inférieur au minimum imposable et que par suite d'une déclaration supplémentaire la succession devient sujette à l'impôt, l'amende est d'une somme égale au droit dû par les déclarants : elle ne peut être calculée à raison de la valeur omise seulement.

Considérant que suivant les principes consacrés par la décision du 26 mars 1866, n° 6329 *Rec. gén.*, lorsque, après une première déclaration dont l'actif net est inférieur au *minimum* imposable, il est déposé, après le délai de six semaines, une déclaration supplémentaire rendant le solde actif passible d'impôt, les héritiers sont réputés, pour le calcul de l'amende, avoir omis la totalité des biens compris dans les deux déclarations; que la succession comprenant des meubles, une créance non hypothéquée et un immeuble, il y a lieu, pour déterminer le montant de l'amende égale au droit et de celle qui est égale à deux fois le droit, de répartir le droit exigible en principal entre les immeubles d'une part et les meubles et créance de l'autre; que la part afférente à cette dernière catégorie doit être doublée.

Décision du 4 octobre 1867.

Voir observations à la suite de la décision du 26 mars 1866, n° 6329; nous avons fait remarquer que les principes qu'elle consacrait étaient de nature à modifier la décision du 30 avril 1855, n° 2477, qui proportionnait l'amende au droit dû sur la valeur omise.

— N° 6730 —

Cassation (Pourvoi en). — Défendeur au principal. — Défendeur en garantie. — Recevabilité. — Indivisibilité. — Testament. — Témoin. — Serviteur du notaire. — Nullité.

Dans le cas : 1° d'une action intentée par un héritier à son cohéritier, d'abord en nullité du testament de l'auteur commun qui institue le défendeur légataire universel, ensuite en partage de la succession; 2° d'une action en garantie intentée par le légataire universel au notaire qui a reçu le testament, et ce du chef de la responsabilité qui incombe aux notaires en vertu de l'art. 68 *de la loi du* 25 *ventôse an XI, l'arrêt qui prononce sur ces deux actions jointes pour cause de connexité, en déclarant le demandeur principal non fondé et en le condamnant aux dépens tant de l'action principale que de l'action en garantie, peut être frappé d'un pourvoi exclusivement dirigé contre le défendeur à l'action principale; en d'autres termes, pour être recevable, le pourvoi ne doit pas être dirigé à la fois contre le défendeur à l'action principale et contre le défendeur à l'action en garantie.* (Code proc. civ., art. 183.)

Les domestiques ou serviteurs du notaire ou des notaires instrumentant dans un testament fait par acte public peuvent être témoins dans cet acte. (Code civil, art. 975, 980; loi du 25 ventôse an XI, art. 10.)

Arrêt de la Cour de cassation de Belgique, du 13 décembre 1867, rejetant le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 25 février 1867, inséré au n° 6538, *Recueil gén.*, qui avait adopté les motifs du jugement du tribunal de Bruxelles, du 13 janvier 1866, rapporté au n° 6264.

M. le procureur général Leclercq s'est exprimé dans les termes suivants en formulant ses conclusions dans l'affaire :

« La Cour d'appel de Bruxelles a décidé que les domestiques ou serviteurs du notaire ou des notaires instrumentant dans un

testament fait par acte public peuvent être témoins dans cet acte. La même question se présente aujourd'hui devant vous, par suite du pourvoi formé contre son arrêt. Mais l'examen en est subordonné à la solution que vous donnerez à une question préalable née de la nature des actions sur lesquelles a prononcé l'arrêt dénoncé.

» Ces actions sont une action principale et une action en garantie.

» L'action principale a été intentée par le demandeur au défendeur en nullité du testament de leur auteur commun, qui institue ce dernier son légataire universel, et en partage de sa succession.

» L'action en garantie l'a été par le défendeur au notaire rédacteur du testament, du chef de la responsabilité que lui impose l'article 68 de la loi du 25 ventôse an XI.

» L'arrêt dénoncé déclare, en confirmant le jugement dont appel, le demandeur non fondé dans son action et le condamne aux dépens des deux actions. Il n'a formé de pourvoi que contre le défendeur, qui a de nouveau appelé le notaire en garantie devant la Cour, comme il l'avait appelé devant la Cour d'appel et auparavant devant le tribunal de première instance.

» Ceux-ci tirent de cette circonstance une fin de non-recevoir : le pourvoi, suivant eux, aurait dû être formé contre tous deux; il est non recevable pour n'avoir été formé que contre un seul, l'arrêt dénoncé étant coulé en force de chose jugée à l'égard de l'autre et par suite à l'égard de tous deux, à cause de l'indivisibilité de la matière.

» Telle est la question préalable que la Cour doit résoudre avant de pouvoir s'occuper du pourvoi au fond.

» La solution de cette question se trouve dans les art. 182 et 183 du Code de procédure civile, qui règlent les effets de l'action en garantie relativement à l'action principale, et qui les règlent différemment selon que la garantie est formelle, c'est-à-dire en matière réelle ou hypothécaire, ou qu'elle est simple, c'est-à-dire en matière personnelle.

» Le défendeur et son garant ont, dans les développements

donnés à leur fin de non-recevoir, fait abstraction complète de ces articles et des différences qu'ils établissent entre les deux garanties; les considérations par lesquelles ils ont cherché à la justifier sortent ainsi des dispositions de la loi et de son principe; elles manquent en conséquence de toute base juridique et, par la même raison, les autorités de doctrine et de jurisprudence qu'ils ont invoquées sont la plupart sans application à la cause.

» Les différences que la loi a consacrées entre les effets de l'action en garantie formelle et les effets de l'action en garantie simple relativement à l'action principale, sont explicitement énoncées dans les articles 182 et 183 du Code de procédure civile et dérivent clairement de la nature diverse des choses dans l'une et l'autre action, en d'autres termes, du principe même de la loi.

» Suivant l'art. 182, le défendeur à l'action en garantie formelle intentée conjointement avec l'action principale peut prendre le fait et cause du défendeur à cette dernière; celui-ci peut même, dans ce cas, demander sa mise hors de cause.

» Voilà l'effet de l'action en garantie formelle jointe à l'action principale; et le sens, la portée de cet effet ne sont pas douteux; prendre le fait et cause de quelqu'un, suppose une attaque contre lui, implique deux adversaires en présence, un assaillant et un assailli, à côté duquel le prenant fait et cause vient se placer contre le premier, occuper vis-à-vis de lui la même position que l'assailli, et le combattre comme il le ferait si l'action principale lui était intentée à lui-même. Lors donc qu'en matière réelle ou hypothécaire, le défendeur à l'action principale appelle un tiers en garantie et que celui-ci use du droit que la loi lui reconnait de prendre son fait et cause, il se pose par cela même en adversaire direct du demandeur, il entre dans l'action principale, il y devient partie, et l'art. 182 du Code de procédure civile, qui lui fait cette position, y ajoute un dernier trait qui la caractérise plus nettement encore, s'il est possible, en autorisant le défendeur garanti à demander sa mise hors cause; cette mise hors cause, qui ne peut lui être refusée, ne laisse plus au de-

mandeur qu'un seul adversaire, le défendeur à l'action en garantie, le prenant fait et cause de son défendeur primitif.

» Pareille position, du reste, n'est que la conséquence de la nature des choses, et les termes de la loi qui la consacre en reçoivent une explication qui ne peut laisser aucun doute sur leur sens et leur portée.

» L'action en garantie formelle a lieu lorsque le défendeur à une action réelle assigne un tiers en garantie conjointement avec cette action.

» Ainsi assigné, le tiers y devient forcément partie, à moins qu'il ne conteste la garantie; l'action réelle, en effet, a pour objet une chose, un droit afférant à cette chose; elle est dirigée plutôt sur elle que sur la personne du défendeur; elle ne touche aux personnes que par l'intermédiaire de la chose qui en est l'objet : c'est pour ce motif qu'elle est qualifiée action réelle; la chose sur laquelle elle porte est identiquement la même que celle sur laquelle porte l'action en garantie; et, de plus, le défendeur dans l'une y prétend droit dans la même mesure et au même titre que le défendeur dans l'autre, passée qu'elle est du chef de ce dernier sur le chef du premier. Le demandeur dans l'action réelle attaque donc non moins le droit du garant que le droit du garanti, si celui-ci met le garant conjointement en cause, et, partant, l'un a en termes de défense le même droit que l'autre de combattre directement cette action et d'y entrer comme adversaire de celui qui l'intente, et auquel d'ailleurs cette intervention n'importe guère, vu l'objet et les fins de son action; tel est le principe de l'art. 182 du Code de procédure civile, principe en parfait rapport avec ses termes, dont il confirme le sens et la portée. De ce principe, comme de la disposition qui en dérive, il résulte qu'en garantie formelle, lorsque l'action réelle et l'action en garantie sont conjointement intentées, et que le garant prend le fait et cause du garanti, l'action en garantie vient en quelque sorte se confondre avec l'action principale; les parties, dans celle-ci, sont d'une part le demandeur dans cette action, et d'autre part le défendeur et le défendeur à l'action en garantie. L'instruction se fait, le jugement se rend entre ces

trois parties; la chose jugée est produite vis-à-vis de chacune d'elles, et par une dernière conséquence, si le demandeur dans l'action principale est déclaré non recevable ou non fondé dans son action, il doit appeler, il doit se pourvoir tout à la fois contre ces deux adversaires, si la matière du litige est indivisible.

» Les choses se passent tout autrement en garantie simple, c'est-à-dire en matière personnelle, d'après les termes de l'art. 183 du Code procédure civile qui règlent les effets de cette action relativement à l'action principale, et d'après le principe de cette disposition, principe analogue à celui de l'art. 182.

» Suivant l'art. 183, le défendeur à une action personnelle peut intenter conjointement une action en garantie, mais le défendeur à cette dernière ne peut prendre le fait et cause du garanti; la loi, dans cet article, le lui interdit formellement; les rapports des actions et les rôles des parties dans chacune d'elles sont ainsi clairement marqués; nous venons de voir ce qu'est l'acte de prendre le fait et cause du garanti; la loi, en interdisant cet acte, renferme chacun des défendeurs dans l'action qui lui est intentée; le défendeur à l'action principale est, par suite, le seul adversaire possible du demandeur dans cette action; il ne peut lui en donner un second dans la personne du défendeur à l'action en garantie et encore moins peut-il s'abriter derrière lui et se le substituer contre son demandeur; le défendeur à l'action en garantie, par contre, ne peut sortir de cette action pour entrer dans l'action principale et s'y poser en adversaire direct du demandeur dans cette action, soit seul, soit à côté du défendeur; en un mot, il ne peut prendre son fait et cause; il ne peut que rester dans l'action qui lui est intentée, dans l'action en garantie; s'il conclut au fond, de concert avec son demandeur, il conclut dans cette action, comme il y conclurait si elle était intentée séparément de l'action principale; il conclut aux fins seules de se soustraire à ses résultats plus ou moins préjudiciables selon les éventualités de l'action principale; il ne peut conclure autrement sans faire ce qui lui est interdit, sans prendre fait et cause du garanti.

» Cette position, la seule qu'il puisse prendre, dérive de la nature des choses comme elle dérive des termes de la loi qui en tire son principe.

» L'action personnelle, à laquelle vient s'adjoindre l'action en garantie simple, porte avant tout sur les personnes; elle ne touche aux choses que par l'intermédiaire de celles-ci; le demandeur dans cette action réclame l'exécution d'une obligation personnelle au défendeur, exerce un droit sur la personne du défendeur; il ne demande rien à personne autre que lui; il ne peut donc avoir que lui seul pour adversaire; celui-ci ne peut lui en donner un autre, il n'a que faire avec un autre; il ne peut avoir à débattre avec un autre des intérêts qui, par le caractère personnel de son action, ne concernent relativement à lui que le défendeur à son action. Si ce défendeur trouve à propos d'intenter une action en garantie à un tiers, il doit néanmoins continuer à défendre seul et de sa personne contre l'action principale; les deux actions peuvent être jointes pour cause de connexité, l'une peut être l'accessoire de l'autre; mais le défendeur à la seconde doit y rester exclusivement partie, il ne peut entrer dans la première et s'y porter directement l'adversaire du demandeur dans cette action; ce dernier ne réclamant rien de lui, il ne peut, comme le défendeur en garantie formelle, prétendre, pour prendre le fait et cause de son demandeur, que son droit est attaqué par l'action principale; il ne peut non plus se prévaloir du titre de l'obligation et du droit de garantie; ce titre (contrat, quasi-contrat, délit, quasi-délit) est étranger au demandeur principal et, par conséquent, ne peut être invoqué contre lui.

» Dans cet effet de la garantie simple comme dans l'effet de la garantie formelle, les principes sont ainsi d'accord avec les termes de la loi, et dans l'un comme dans l'autre cas, les conséquences ne peuvent laisser aucun doute; à l'inverse de ce qui se passe dans la garantie formelle, les deux actions, dans la garantie simple, demeurent distinctes; chacune garde les parties qu'elle avait dans l'origine; l'action principale, le demandeur et le défendeur, en même temps demandeur en garantie,

l'action en garantie, celui-ci et le défendeur en garantie; si, à cause de la connexité des actions, un seul jugement est rendu, ce jugement en contient deux en réalité, un sur l'action principale et un sur l'action en garantie; le premier, par une conséquence nécessaire, est rendu entre les seules parties en cause, le demandeur et le défendeur, demandeur en garantie; il ne produit la chose jugée qu'entre elles et, par suite, si le demandeur est déclaré non recevable ou non fondé dans son action et qu'il appelle ou se pourvoit en cassation, il n'est tenu d'interjeter son appel, de former son pourvoi, il ne peut même appeler, se pourvoir que contre son unique adversaire, demandeur en garantie, il ne peut y être tenu à l'égard du défendeur à l'action en garantie, qui lui est resté étranger; la jonction des deux causes n'aura d'autre résultat, quant à l'appel et au pourvoi en cassation, que le droit pour le demandeur en garantie d'assigner de nouveau en garantie devant le tribunal d'appel et devant la Cour de cassation en reportant devant ces juridictions son action, qui par cela même qu'elle est connexe à l'action principale et qu'elle en est l'accessoire, subsiste aussi longtemps qu'elle, et la suit en conséquence dans ses diverses phases.

» Ces considérations sont de tout point applicables à l'espèce et doivent faire repousser la fin de non-recevoir opposée au pourvoi. Les actions principale et en garantie, sur lesquelles a prononcé la Cour d'appel de Bruxelles par l'arrêt dénoncé, sont l'une une action personnelle et l'autre une action en garantie simple; la première tendait à deux fins corrélatives : la nullité d'un testament et le partage de la succession du testateur entre ses deux héritiers légitimes, dont l'un demandeur et l'autre, institué légataire universel, défendeur; la nullité du testament ne pouvant être poursuivie que contre celui qui entend s'en prévaloir, l'action à cette fin était purement et exclusivement personnelle au légataire institué; il en est de même de la demande du partage de la succession intentée dans l'hypothèse de la nullité et qui ne pouvait l'être que contre le cohéritier du demandeur personnellement, le droit des contractants à la succession n'étant ni contestable ni contesté dans cette hypothèse; l'action princi-

pale était donc, sous ce double rapport, une action personnelle, et par conséquent si le défendeur à cette action entendait, par une action en garantie conjointement intentée, rendre le notaire rédacteur du testament responsable envers lui des conséquences de la nullité, cette action est une action en garantie simple : et par les termes de la loi comme par la nature des choses, elle doit rester distincte de l'action principale, quoique connexe et accessoire de celle-ci, le demandeur dans l'une ne demande rien et même ne peut rien demander au défendeur dans l'autre ; il n'attaque aucun droit qui lui soit propre, et ce dernier n'a aucun titre qu'il puisse lui opposer aux fins d'entrer et de se porter partie dans l'action principale ; la loi, par ses termes formels comme par son principe, le repousse donc et le tient en dehors de cette action ; le jugement qui intervient sur elle, en la déclarant non fondée, n'a pas chose jugée à son égard ; la chose jugée, quant à lui, est exclusivement dans le jugement qui le renvoie en conséquence de l'action en garantie, et qui, du reste, est subordonné à la chose jugée sur l'action principale, comme les deux actions sont subordonnées l'une à l'autre.

» Le pourvoi contre l'arrêt dénoncé, en ce qu'il porte sur l'action principale, a donc pu être dirigé contre le défendeur à cette action seul ; il n'a donc pas dû l'être contre le défendeur à l'action en garantie ; libre au demandeur dans cette action de faire ce qu'il a fait, et ce qu'il avait fait devant la Cour d'appel ; libre à lui de relever, par une assignation devant la Cour de cassation, l'action en garantie, connexe et accessoire de l'action principale, subsistante à ce titre aussi longtemps qu'elle et la suivant dans ses diverses phases.

» Nous avons cru inutile, pour conclure ainsi, de nous arrêter à cette circonstance, sur laquelle a insisté le défendeur, que l'arrêt dénoncé a condamné le demandeur aux dépens et de l'action principale et de l'action en garantie dont le défendeur à cette action a été renvoyé.

» Il va de soi que le demandeur devait être condamné à ces dépens, par cela même qu'il les avait à tort occasionnés à son unique adversaire ; cette condamnation n'a donc pas changé la

position respective des parties dans les deux actions réunies à cause de leur connexité, et la fin de non-recevoir n'en doit pas moins être écartée nonobstant cette circonstance.

» Le pourvoi est donc recevable et nous devons examiner la question qu'il présente.

» Les domestiques ou serviteurs du notaire ou des notaires instrumentant dans un testament fait par acte public peuvent-ils être témoins dans cet acte?

» Un principe domine cette question : il est écrit dans l'art. 8 du Code civil, qui porte que tout Belge jouit des droits civils.

» Telle est la règle de notre existence civile.

» Cette règle est générale, elle assure à tous les Belges, d'une manière absolue, la jouissance des droits civils; nul ne peut en être privé, soit en tout, soit en partie; nul ne peut se voir enlever la jouissance d'un seul droit civil, soit dans tous les cas, soit dans certains cas, sans qu'il puisse faire appel à la règle qui les lui garantit tous indifféremment. Pour qu'il en soit autrement, pour que dans un seul cas l'on puisse priver un Belge, si partiellement que ce soit, de la jouissance d'un droit civil, ou l'en déclarer incapable, il faut une disposition exceptionnelle qui la prononce, et qui la prononce dans la forme caractéristique de toute disposition de ce genre, c'est-à-dire expressément.

» Ces simples considérations nous indiquent le nœud de la question : le droit d'être témoin instrumentaire est un droit civil; nous croyons inutile de démontrer cette vérité; il nous suffit de rappeler les dispositions du Code pénal de 1810, qui vient de cesser de nous régir, et celle du Code pénal récemment exécutoire en Belgique, sur la peine de la privation de certains droits civils, parmi lesquels nous rencontrons le droit d'être témoin instrumentaire. Là est donc le nœud de la question : existe-t-il dans notre législation une dispositton qui déclare expressément les domestiques ou serviteurs du notaire ou des notaires instrumentant dans un testament fait par acte public, incapables d'être témoins dans cet acte, et déroge en conséquence à la règle générale de l'article 8 du Code civil, qui leur reconnait capacité à tous égards et, partant, à cet égard?

» Le demandeur a cru pouvoir éluder cette conséquence en disant qu'il y avait diverses catégories de personnes qui sont incapables d'être témoins dans un testament fait par acte public, quoique aucune disposition de loi n'ait expressément prononcé cette incapacité, et qu'ainsi il peut en être de même, par des raisons d'analogie, des domestiques ou serviteurs du notaire ou des notaires instrumentant, et il a cité à cette occasion les sourds-muets, les aveugles, les personnes qui ne comprennent la langue ni du testateur, ni du notaire, et enfin le conjoint d'un légataire.

» C'est là une objection qui repose sur une véritable confusion et par conséquent n'a pas de fondement.

» Les sourds-muets, les aveugles, les personnes qui ne comprennent la langue ni du testateur, ni du notaire, ne sont pas civilement incapables d'être témoins dans le testament fait par acte public; ils jouissent de tous leurs droits civils sans exception du droit d'être témoin instrumentaire dans un testament; s'ils n'y sont pas admis ou plutôt, ce qui est plus exact, s'ils n'y sont pas appelés comme témoins, ce n'est pas à cause d'une incapacité civile, qu'aucune disposition de la loi n'a prononcée, c'est à cause d'une impossibilité physique que la loi n'a pas besoin de prononcer, parce qu'elle se produit et s'impose par la force des choses; un témoin dans un testament fait par acte public doit pouvoir attester qu'il a entendu le testateur dicter ses dispositions de dernière volonté au notaire, et le sourd-muet en est matériellement empêché par son infirmité; il en est de même de l'aveugle, quant à cet autre fait, qu'un témoin dans le testament public doit pouvoir attester le fait que le notaire a écrit les dispositions sous la dictée du testateur.

» Nous en dirons autant de la personne qui ne comprend la langue ni du testateur, ni du notaire; elle se trouve dans une position semblable; il lui est matériellement impossible d'attester, ce qu'elle doit pouvoir faire, que le testament dont lecture lui est donnée contient les volontés exprimées par le testateur et qui ont dû être écrites sous sa dictée.

» L'action n'est pas plus fondée pour le conjoint du légataire;

la loi le déclare expressément incapable d'être témoin par cela même qu'elle déclare tels les alliés des légataires, alliés parmi lesquels il doit être compté, quoi qu'en ait dit le demandeur en citant l'art. 268 du Code de procédure civile, qui ne justifie nullement une exclusion.

Affines sunt, porte la loi 4, § 3, ff. *de grad. et affin.*, *viri et uxoris cognati, dicti ab eo quod duæ cognationes, quæ diversæ inter se sunt, per nuptias copulantur, et altera ad alterius cognationem accedit.*

» Cette loi, qui définit parfaitement l'affinité, doit nécessairement y faire comprendre les époux : l'affinité naît de l'union de deux parentés opérée par le mariage. Ces deux parentés sont celles de chacun des époux, celles dont ils font partie et de chacune desquelles ils sont le terme extrême; ils sont ainsi les éléments essentiels de cette union, cause de l'affinité, et par cela même ils y sont compris et en forment le premier anneau. La loi, en privant les alliés des légataires du droit d'être témoin dans le testament qui les institue, a donc privé expressément de ce droit le conjoint à qui cette qualité appartient avant tout autre. Aussi l'article 268 du Code de procédure civile, dont le demandeur s'est prévalu, est loin de prouver le contraire; cet article, a-t-il dit, après avoir défendu d'assigner comme témoin dans les enquêtes les parents et alliés des parties, défend expressément d'y assigner à ce titre l'époux de l'une d'elles, ce qui prouve qu'il n'est pas légalement compris parmi les alliés.

» Cela serait vrai peut-être si la loi, dans cet article, défendait d'assigner en témoignage tous les parents et alliés des parties, et nous dirons peut-être, parce qu'on pourrait expliquer cette mention du conjoint, distincte de celle des alliés, par la circonstance que la loi défend d'assigner en témoignage le conjoint même divorcé et qui par le divorce a, en réalité, cessé d'être conjoint, et a en conséquence perdu la qualité d'allié attachée à celle de conjoint. Mais quoi qu'il en soit de cette circonstance, la loi a pu mentionner le conjoint dans l'art. 268 du Code de procédure civile en même temps que l'allié, sans qu'on puisse en conclure que le conjoint n'est pas un allié de

son conjoint. Cet article ne défend pas d'appeler en témoignage tous les parents et alliés des parties, mais seulement leurs parents et alliés en ligne directe ; force lui était donc, si elle voulait étendre la défense au conjoint qui n'est ni parent ni allié en ligne directe, quoiqu'il soit allié de son conjoint, d'en faire mention expresse et distincte, et en le faisant elle a montré qu'elle le traitait en allié, loin de ne pas le considérer comme tel.

» L'objection n'est donc pas plus fondée sous ce rapport que sous celui des sourds-muets et des autres catégories de personnes auxquelles il est matériellement impossible d'intervenir comme témoin dans un testament public, et nous devons revenir au point qui est le nœud de la question du pourvoi : existe-t-il dans notre législation une disposition qui, dérogeant à la règle générale de l'art. 8 du Code civil, déclare en termes exprès que les domestiques ou serviteurs du notaire ou des notaires instrumentant dans un testament fait par acte public ne peuvent être témoins dans cet acte?

» Réduite à ce point, la question est bien simple ; il suffit de lire, pour la résoudre, les dispositions de la loi qui règle les incapacités en matière de témoignage dans les testaments faits par acte public : ces dispositions sont celles de l'article 975 du Code civil ; il porte : « Ne pourront être pris pour témoins du testa-
» ment par acte public, ni les légataires, à quelque titre qu'ils
» soient, ni leurs parents ou alliés jusqu'au quatrième degré
» inclusivement, ni les clercs des notaires par lesquels les actes
» seront reçus. »

» A la lecture de cet article, nul doute n'est possible, les domestiques ou serviteurs des notaires ne sont pas compris dans l'énumération des incapacités (légataires, parents ou alliés, clercs des notaires) ; la loi, dans la règle qu'elle trace à ce sujet, ne prononce en termes exprès aucune incapacité contre eux ; la règle générale de l'article 8 du Code civil continue à les régir ; ils conservent le droit civil d'être témoins instrumentaires dans les testaments par acte public ; cette conséquence ne peut disparaître qu'autant que les domestiques ou serviteurs des notaires soient compris sous la dénomination de clerc de notaire, ou qu'il

existe une autre disposition de la loi qui les déclare incapables d'être témoins dans les testaments, et il n'en est rien.

» La dénomination de clerc de notaire est exclusivement propre, et dans le langage ordinaire et dans le langage de la loi, à une classe de personnes étrangère aux domestiques ou serviteurs.

» Dans le langage ordinaire, les clercs des notaires sont des personnes qui travaillent habituellement dans l'étude des notaires, en prenant part, sous leur direction et sous leur surveillance, aux actes passés par eux à ce titre, et qui cherchent ainsi à acquérir, par la pratique, les connaissances à l'exercice de cette profession, à laquelle elles aspirent.

» Telle est aussi la signification du mot dans le langage de la loi; il suffit, pour s'en convaincre, de lire les dispositions de la section 2 du titre 2 de la loi du 25 ventôse an XI; ces dispositions tracent les conditions requises pour être nommé notaire; elles font dépendre cette nomination d'un stage de l'aspirant dans une étude de notaire; elles font consister ce stage dans la fréquentation de l'étude du notaire et dans la participation aux travaux de son office, durant un nombre d'années plus ou moins grand et assez long pour leur en faire acquérir la pratique; il n'y a donc aucun moyen de comprendre sous la dénomination de clercs les domestiques ou serviteurs des notaires, gens attachés au service de leur personne ou de leur maison, et si sous ce rapport, non plus que sous aucun autre, l'article 975 du Code civil ne prononce d'incapacité, ils restent dans la plénitude de la jouissance de leurs droits civils, à moins que l'on ne puisse citer une autre disposition de la loi qui y porte atteinte, et il n'y en a pas.

» La seule dont on ait parlé dans les débats de cette affaire, pour la rattacher comme règle générale d'incapacité testimoniale à l'article 975 et appliquer à cet article la maxime du droit : *posteriora prioribus non derogant nisi contraria sint*, est l'art. 10 de la loi du 25 ventôse an XI, qui prononce l'incapacité d'une manière absolue pour tous actes notariés à l'égard des serviteurs du notaire instrumentant, et n'a rien qui soit nécessaire-

ment incompatible avec l'art. 975. Mais on n'a pas fait attention que ce n'est point comme disposition postérieure à l'art. 10 de la loi du 25 ventôse an XI que cet art. 975 doit être appliqué aux témoins testamentaires de préférence à cet article; qu'il doit l'être comme disposition spéciale et seule applicable à cause de sa spécialité.

» L'une règle les incapacités des témoins instrumentaires pour tous les actes des notaires; l'autre les règle pour une seule classe de ces actes, et elle les règle pour cette classe, non en se bornant à ajouter de nouvelles incapacités, ce qui la rendrait parfaitement compatible avec la première; elle les règle pour cette classe particulière, le testament, d'une manière complète, comme la première l'a fait pour tous actes; elle n'aurait donc pas de sens, elle n'aurait pas de raison d'être, si elle n'était destinée à remplacer la disposition générale pour son objet spécial. L'article 10 de la loi du 25 ventôse an XI ne peut donc pas plus être invoqué qu'aucun autre que nous connaissions et dès lors nous nous retrouvons toujours en présence de l'art. 8 du Code civil, de la règle générale de capacité et de l'art. 975 du Code civil; de l'unique exception expresse à cette règle, exception sous laquelle ne tombent pas les domestiques ou serviteurs de notaires; renfermée dans ces termes, la solution de la question ne peut être douteuse : ils sont capables d'intervenir comme témoins dans les testaments publics.

» Nous terminerons par une observation qui confirme toutes les considérations par lesquelles nous sommes arrivé à cette solution. Lorsque les dispositions du Code civil sur la forme des testaments faits par acte public ont été délibérées et rédigées, les jurisconsultes chargés de ce travail ne pouvaient perdre de vue les dispositions de la loi générale sur la forme des actes publics, non plus que les dispositions en vigueur jusqu'alors sur la forme des testaments par acte public : les dispositions de la loi du 25 ventôse an XI et celles de l'ordonnance du mois d'août 1735; ces dispositions avaient trop de rapports avec l'objet de leur œuvre pour qu'ils ne les missent pas constamment en regard avec elle; ils devaient notamment en agir ainsi au moment

où ils délibéraient sur les incapacités des témoins instrumentaires et adoptaient à ce sujet une disposition spéciale, qui devait se substituer à la règle générale sur ce point contenue dans l'art. 10 de la loi du 25 ventôse an XI, et à la règle spéciale de l'art. 42 de l'ordonnance. Or, conçoit-on que les jurisconsultes ayant les moindres notions, la moindre expérience de droit, et vous savez si les rédacteurs du Code civil en manquaient, conçoit-on qu'ils aient voulu conserver, statuer dans les testaments publics, l'incapacité testimoniale des domestiques et serviteurs des notaires instrumentant comme celle de leurs clercs, qu'ils aient vu cette incapacité expressément et distinctement prononcée, et pour les uns et pour les autres, dans la règle générale des actes publics et dans la règle spéciale des testaments publics, et qu'ils n'aient pas statué à l'instar de ces deux lois, et que voulant la même chose ils se soient exprimés en d'autres termes; qu'ils aient même fait pis encore : que de deux mots employés pour désigner particulièrement chacun une catégorie de personnes, ils en aient retranché un et employé l'autre seul pour désigner à la fois les deux catégories; que dans une loi sur une espèce d'actes publics, sur les testaments publics, ils aient dit *clercs de notaire* pour dire *clercs et domestiques de notaire,* tandis que dans la loi générale sur les actes publics on disait *clercs* pour les uns et *domestiques* pour les autres, et qu'on en agissait de même dans la loi spéciale antérieure sur les testaments publics; il y aurait, dans un pareil système de rédaction, un excès d'incurie ou d'ignorance qu'on ne peut admettre dans les jurisconsultes distingués auxquels avait été confiée la grande mission accomplie par eux; s'ils ont conservé l'incapacité pour les clercs des notaires, prononcée à leur égard par la loi sur les actes publics en général et par la loi sur les testaments en particulier; s'ils ont passé sous silence, pour leurs domestiques ou serviteurs, cette incapacité prononcée à cet égard dans ces deux lois, il faut en conclure qu'ils ont entendu les modifier en ce point, et laisser la seconde catégorie de personnes dans la loi commune de la jouissance des droits civils.

» La différence qu'ils ont établie à cet égard entre la nouvelle

législation et la législation précédente s'explique d'ailleurs, et l'explication fortifie encore notre observation, par les circonstances de temps et de lieu difficiles, au point de vue du choix de témoins capables, dans lesquelles se font parfois les testaments, et par l'augmentation du nombre des témoins ou des notaires, qui compense les inconvénients possibles de la restriction apportée aux incapacités des lois de ventôse et de 1735 (1).

» Ces différences entre ces deux législations achèvent de nous démontrer le sens et la portée de la dernière et de nous ramener à notre point de départ, la règle générale de la capacité des témoins instrumentaires, l'absence de toute exception expresse à cette règle pour les domestiques ou serviteurs du notaire ou des notaires instrumentant, dans le testament public, et par suite leur capacité dans cet acte.

» Nous concluons en conséquence à ce qu'il plaise à la Cour rejeter le pourvoi. »

ARRÊT.

La Cour :

Sur la fin de non-recevoir proposée contre le pourvoi :

Attendu que l'action du demandeur tendant à la nullité du testament authentique du chevalier Wyns de Raucour et au partage de sa succession, a donné lieu à un recours en garantie de la part du défendeur contre la veuve et légataire universelle du notaire instrumentant;

Attendu que le but de ces deux demandes n'était pas le même et qu'elles n'avaient pas pour objet des droits indivisibles; que si elles ont été instruites et jugées simultanément, c'est parce que le juge du fond a reconnu leur connexité, mais qu'elles l'ont été sans se confondre;

Attendu que la garantie qui formait l'objet de l'action récursoire était la garantie simple;

Qu'ainsi, aux termes de l'art. 183 du Code de procédure civile, il n'était pas au pouvoir de la partie à qui elle était demandée de prendre le fait et cause du défendeur au principal, ni, en se substituant à lui, de modifier le caractère et les conditions du litige;

---

(1) Il suffit d'un notaire et de deux témoins ou de deux notaires pour passer un acte public (loi du 25 ventôse an XI, art. 9); il en est de même du testament par acte public (ordonnance d'août 1735, article 23).

Attendu que les parties ont été maintenues, au contraire, dans leur position et leurs obligations respectives, nonobstant cette intervention; qu'à l'égard de la demande principale, le défendeur est resté dans l'instance à tous ses degrés, comme le débiteur direct et personnel du demandeur, aucune disposition n'ayant contraint celui-ci d'accepter un autre adversaire;

Et quant à l'action récursoire, que c'était au défendeur à l'exercer selon son intérêt; qu'il lui appartenait, par conséquent, d'assigner devant la Cour la partie qui lui devait la garantie, de même qu'il l'avait mise en cause, de son chef, devant le premier juge et le juge d'appel;

Attendu que le demandeur s'est abstenu de poser aucun acte et de prendre aucune conclusion en ce qui concerne l'action en garantie et en dehors de celle qu'il avait introduite lui-même;

Que s'il a été condamné à tous les dépens, c'est qu'ils avaient été tous occasionnés par son action, reconnue non fondée;

Mais que, loin de méconnaître par cette condamnation la distinction existant entre les deux causes et leur complète indépendance, l'arrêt les constate formellement en établissant pour chacune d'elles une taxe séparée de ces mêmes dépens;

Attendu que l'arrêt attaqué n'ayant pas statué entre toutes les parties par une décision indivisible, il en résulte que le pourvoi a pu être exclusivement notifié par le demandeur au défendeur au principal; qu'il n'a pas dû l'être à l'appelée en garantie et que celle-ci invoque à tort, à son profit, de même que le défendeur, le bénéfice de la chose jugée;

Que le pourvoi est donc recevable;

Au fond :

Sur le moyen consistant dans la violation des art. 971, 975 et 1001 Code civil, 10 et 68 de la loi du 25 ventôse an XI, en ce que l'arrêt dénoncé n'a pas considéré comme étant une cause de nullité du testament authentique prérappelé, l'intervention de l'un des serviteurs du notaire instrumentant comme témoin à l'acte :

Attendu que les lois spéciales doivent être considérées comme dérogatoires aux lois générales sur les points qu'elles règlent elles-mêmes d'une manière implicite ou expresse;

Attendu qu'en déterminant les formes des testaments par acte public, le Code civil a indiqué en termes précis, par ses art. 980 et 975, les conditions de capacité et les causes d'incapacité des témoins appelés à assister les notaires;

Attendu que les règles qu'il trace en cette matière constituent une législation particulière, un système complet, exclusif de toutes autres dispositions, et notamment de celles de la loi du 25 Ventôse an XI ;

Qu'en effet, on ne peut supposer que le législateur aurait adopté, presque à la même époque, deux lois essentiellement différentes par les incapacités qu'elles prononcent, dans la pensée qu'elles pourraient se combiner entre elles et que l'une pourrait servir de complément à l'autre sur les points qu'elles règlent spécialement;

Attendu que, contrairement à l'art. 10 de la loi de ventôse, qui déclare inhabiles à être témoins les clercs et les serviteurs des notaires, le Code civil, loi spéciale postérieure, n'exclut, par son art. 975, que les clercs;

Que par cela même qu'il omet de désigner nominativement les serviteurs, ceux-ci conservent leur capacité tout entière, les exceptions au principe qui assure à tous les Belges la jouissance des droits civils ne pouvant recevoir d'extension;

Attendu que les serviteurs ne sauraient être confondus avec les clercs, ni quant à leur position, ni quant à leurs rapports avec les notaires;

Que le législateur a donc pu être déterminé, par des motifs spéciaux, à s'écarter à leur égard de la rigueur du système de prohibitions consacré par la loi de l'an XI et par l'ordonnance de 1735, notamment la difficulté de réunir, dans les cas urgents, le nombre de témoins exigé pour les testaments et la faculté laissée au testateur de les désigner personnellement;

Qu'au surplus, les auteurs du Code civil ont consacré eux-mêmes cette interprétation du texte des art. 975 et 980 combinés du Code civil, ainsi que le prouvent les discussions auxquelles ces dispositions ont donné lieu, et l'opinion formulée, en termes non équivoques, par le tribun Jaubert au sein du Tribunat;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que, loin de contrevenir aux dispositions invoquées à l'appui du pourvoi, l'arrêt attaqué en a fait une juste application;

Par ces motifs,

Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée, rejette le pourvoi, condamne le demandeur à l'indemnité de 150 fr. envers le défendeur et aux dépens.

Nota. Voir les notes à la suite du jugement précité du tribunal de Bruxelles, du 13 janvier 1866.

Relevé général, par canton, des actes notariés reçus en 1864.

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
BRUXELLES	Bruxelles	11,998
	Assche	1,202
	Hal	1,512
	Ixelles	1,702
	Lennick-Saint-Quentin	1,587
	Molenbeek-Saint-Jean	1,429
	Saint-Josse-ten-Noode	1,639
	Vilvorde	1,049
	Wolverthem	993
	Total	23,111
LOUVAIN	Louvain	3,858
	Id. résidence rurale	455
	Aerschot	869
	Diest	1,059
	Glabbeek	443
	Haecht	471
	Léau	516
	Tirlemont	2,052
	Total	9,723
NIVELLES	Nivelles	860
	Id. résidence rurale	1,190
	Genappe	1,014
	Jodoigne	2,484
	Perwez	1,392
	Wavre	2,248
	Total	9,188
ANVERS	Anvers	3,890
	Id. résidence rurale	255
	Brecht	486
	Contich	820
	Eeckeren	759
	Santhoven	542
	Wilryck	354
	Total	7,106
MALINES	Malines	1,827
	Id. résidence rurale	479
	Duffel	524
	Heyst-op-den-Berg	794
	Lierre	757
	Puers	795
	Total	5,176

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
TURNHOUT	Turnhout	975
	Arendonck	320
	Hérenthals	764
	Hoogstraeten	270
	Moll	1,103
	Westerloo	553
	Total	3,985
MONS	Mons	3,812
	Boussu	1,690
	Chièvres	1,053
	Dour	1,241
	Enghien	1,125
	Lens	1,394
	Pâturages	1,751
	Rœulx	1,400
	Soignies	1,425
	Total	14,891
CHARLEROI	Charleroi	2,428
	Id. résidence rurale	1,707
	Beaumont	1,090
	Binche	1,381
	Châtelet	»
	Chimay	853
	Fontaine-l'Évêque	1,464
	Gosselies	1,660
	Merbes-le-Château	657
	Seneffe	1,504
	Thuin	1,070
	Total	13,814
TOURNAI	Tournai	2,830
	Antoing	836
	Ath	1,534
	Celles	679
	Flobecq	1,396
	Frasnes	876
	Lessines	1,282
	Leuze	1,254
	Péruwelz	1,880
	Quevaucamps	1,122
	Templeuve	714
	Total	14,403

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
GAND	Gand	4,854
	Id. résidence rurale	139
	Assenede	708
	Caprycke	563
	Cruyshautem	386
	Deynze	564
	Eecloo	722
	Evergem	262
	Loochristy	328
	Nazareth	515
	Nevele	527
	Oosterzeele	964
	Somergem	396
	Waerschoot	313
	Total	11,241
AUDENARDE	Audenarde	1,240
	Id. résidence rurale	536
	Grammont	1,085
	Herzele	911
	Hoorebeke-Sainte-Marie	580
	Nederbrakel	666
	Ninove	1,169
	Renaix	511
	Sottegem	923
	Total	7,621
TERMONDE	Termonde	895
	Id. résidence rurale	302
	Alost	1,927
	Beveren	779
	Hamme	521
	Lokeren	817
	Saint-Gilles	788
	Saint-Nicolas	1,126
	Tamise	613
	Wetteren	770
	Zele	798
	Total	9,336
BRUGES	Bruges	2,555
	Id. résidence rurale	830
	Ardoye	380
	Ghistelles	522
	Ostende	523
	Ruysselede	265
	Thielt	367
	Thourout	737
	Total	6,179

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
COURTRAI	Courtrai	738
	Id. résidence rurale	1,623
	Avelghem	392
	Harelbeke	390
	Iseghem	415
	Menin	878
	Meulebeke	582
	Moorseele	428
	Oostroosbeke	268
	Roulers	695
	Total	6,409
FURNES	Furnes	254
	Id. résidence rurale	785
	Dixmude	675
	Haringhe	694
	Nieuport	202
	Total	2.610
YPRES	Ypres	916
	Id. résidence rurale	785
	Hooghlede	403
	Messines	699
	Passchendaele	403
	Poperinghe	537
	Wervicq	537
	Total	4,280
LIÉGE	Liége	6,963
	Id. résidence rurale	252
	Dalhem	918
	Fexhe-Slins	1,076
	Fléron	772
	Hollogne-aux-Pierres	1,432
	Louveigné	566
	Seraing	1,046
	Waremme	729
	Total	13,754
HUY	Huy	1,527
	Id. résidence rurale	218
	Avennes	1,114
	Bodegnée	751
	Ferrières	282
	Héron	603
	Landen	778
	Nandrin	853
	Total	6,126

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
Verviers	Verviers	1,465
	Id. résidence rurale	239
	Aubel	802
	Herve	677
	Limbourg	1,030
	Spa	1,342
	Stavelot	1,117
	Total	6,672
Tongres	Tongres	1,433
	Bilsen	959
	Brée	425
	Looz	1,019
	Maeseyck	691
	Mechelen	741
	Sichen-Sussen-et-Bolré	518
	Total	5,786
Hasselt	Hasselt	1,020
	Id. résidence rurale	254
	Achel	410
	Beeringen	874
	Herck-la-Ville	798
	Peer	571
	Saint-Trond	1,299
	Total	5,226
Arlon	Arlon	948
	Étalle	979
	Fauvillers	313
	Florenville	674
	Messancy	373
	Virton	823
	Total	4,110
Marche	Marche	942
	Durbuy	612
	Erézée	253
	Houffalize	578
	Laroche	743
	Nassogne	336
	Vielsalm	723
	Total	4,187

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
NEUFCHATEAU. . .	Neufchâteau	942
	Id. résidence rurale	82
	Bastogne.	500
	Bouillon	471
	Paliseul	460
	Saint-Hubert.	741
	Sibret	264
	Wellin.	505
	Total. . . .	3,965
NAMUR	Namur.	3,157
	Id. résidence rurale.	235
	Andennes.	864
	Eghézée	1,335
	Fosses.	1,664
	Gembloux	1,763
	Total. . . .	9,018
DINANT.	Dinant.	946
	Id. résidence rurale.	278
	Beauraing	753
	Ciney	1,173
	Couvin.	910
	Florennes	941
	Gédinne	567
	Philippeville	675
	Rochefort	879
	Walcourt	1,055
	Total. . . .	8,177

RÉCAPITULATION PAR ARRONDISSEMENT.

COURS D'APPEL.	CANTONS.	ACTES.
BRUXELLES	Bruxelles.	23,111
	Louvain	9,723
	Nivelles	9,188
	Anvers.	7,106
	Malines	5,176
	Turnhout.	3,985
	Mons.	14,891
	Charleroi.	13,814
	Tournai..	14,403

COURS D'APPEL.	CANTONS.	ACTES.
GAND.	Gand	11,241
	Audenarde	7,621
	Termonde	9,336
	Bruges	6,179
	Courtrai	6,409
	Furnes	2,610
	Ypres	4,280
LIÉGE.	Liége	13,754
	Huy	6,126
	Verviers	6,672
	Tongres	5,786
	Hasselt	5,226
	Arlon	4,110
	Marche	4,187
	Neufchâteau	3,965
	Namur	9,018
	Dinant	8,177
	Total général	216,094

— N° 6732 —

Enregistrement. — Vente. — Nue-propriété et usufruit. — Base du droit.

Lorsque l'usufruitier et le nu-propriétaire vendent ensemble un immeuble à un tiers, le droit proportionnel est exigible sur toutes les sommes payées par l'acquéreur.

Jugement du tribunal de Dinant, du 7 mars 1868.

Suivant acte notarié du 28 octobre 1865, la dame N... et la famille S... ont vendu au sieur de G... une ferme comprenant bâtiments et 55 hectares de terre. La majeure partie des bâtiments et les terres pour une contenance de 44 hectares appartenaient, pour l'usufruit, à la dame N... et pour la nue-propriété à la famille S... Le restant était la propriété de celle-ci. Le prix a été fixé, pour la première partie des immeubles, à la somme globale de fr. 123,937-12, dont 20,000 fr. pour l'usufruit, et, pour la seconde partie, à fr. 31,372-24. La perception du

droit de fr. 5-20 p. c. n'a été établie que sur les deux sommes payées à la famille S...; du chef de l'acquisition de l'usufruit, il n'a été perçu qu'un droit fixe de fr. 2-20. Le payement du droit proportionnel sur les 20,000 fr. a été réclamé par contrainte, à laquelle il a été formé opposition. Le sieur de G... invoquait les principes en vertu desquels l'acquisition de l'usufruit par le cessionnaire d'un nu-propriétaire qui avait payé l'impôt sur la valeur de la pleine propriété, n'était sujette qu'au droit fixe. L'instance engagée devant le tribunal de Dinant a été terminée par le jugement suivant :

Attendu qu'aux termes de l'acte de vente, la dame N... et les S... ont vendu et transporté à de G... un corps de ferme, de manière à lui en faire avoir la pleine et absolue propriété et jouissance;

Attendu que, dans cet acte, rien ne prouve une transmission successive de la nue-propriété d'abord, de l'usufruit ensuite;

D'où il suit que, d'après l'acte, le demandeur n'a jamais eu d'autre droit que la pleine propriété du corps de ferme, et, par une conséquence ultérieure, que n'en ayant jamais été nu-propriétaire, l'usufruit n'a pu se réunir dans son chef à la nu-propriété;

Attendu que de G... ne pouvant être considéré, à aucun moment quelconque, comme nu-propriétaire, la vente doit être soumise, pour la perception du droit, aux principes généraux en matière de mutation;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. Vanden Borne, substitut, en son avis conforme, et M. Berger, juge, en son rapport, déclare le demandeur non fondé dans son opposition, etc.

Voir dans le même sens : Bruxelles, 17 janvier 1866, n° 6309, *Rec. gén.* Voir, en outre, Champ. et Rig., n°s 3234 et suiv.

— N° 6733 —

Notaire. — Compensation. — Vente. — Prix. — Créances.

Le notaire, créancier de son client, peut imputer le montant de sa créance sur le produit d'une vente d'immeubles faite par son ministère à la requête dudit client.

Il s'établit une compensation légale entre les deux dettes.

Le client ne peut repousser cette compensation en soutenant que les sommes reçues par le notaire doivent être considérées comme ayant été versées dans ses mains à titre de dépôt.

La déconfiture du client n'est pas un obstacle à la compensation.

Si en principe le créancier peut exercer les droits et actions de son débiteur, il n'est cependant pas recevable à agir lorsque le débiteur agit personnellement.

Jugement du tribunal de Bruxelles, du 7 août 1867.

Attendu que les causes sont connexes et qu'il importe de les joindre;

En ce qui concerne les sieurs Wasseige et Bribosia :

Attendu qu'ils se désistent de leur action et que ce désistement est accepté ;

En ce qui concerne la dame veuve Dupont :

Attendu que Modeste-Norbert-Joseph Dupont est décédé le 30 juin 1863, laissant trois enfants issus de son mariage avec dame Adélaïde Dumont;

Attendu que par acte avenu devant Me Toussaint, notaire à Bruxelles, le 12 octobre 1863, enregistré, il a été procédé à la liquidation de la succession dudit sieur Dupont, ainsi que de la communauté qui avait existé entre lui et prédite épouse;

Attendu que l'acte préindiqué contient les stipulations suivantes :

Art. 1er. En présence de la situation établie par les indications du chapitre précédent, et attendu que tout l'avoir mobilier, y compris l'avoir de l'usine de Gembloux, appartient à madame Dupont en vertu de son contrat de mariage;

Attendu que les immeubles, acquêts de la communauté, forment le remploi à forfait des reprises et récompenses dues à madame Dupont;

Attendu que les reprises et indemnités de madame veuve Dupont dépassent le montant de la communauté immobilière, madame Maus, autorisée, comme il a été dit, par son mari, mademoiselle Hortense Dupont et Émile Dupont, déclarent attribuer et abandonner à forfait à leur mère, activement et passivement toute la communauté conjugale décrite ci-dessus, sans se limiter néanmoins à la description sommaire qui vient d'en être faite;

Art. 2. Madame Dupont déclare accepter cet abandon à titre d'apaisement final et absolu, et en conséquence elle décharge ses enfants de toutes prétentions qu'elle pourrait avoir à leur charge du chef desdites indemnités ou reprises et du chef de la succession de leur père, renonçant au surplus à les opposer d'une façon quelconque par compensation ou autrement aux droits que ses enfants peuvent avoir contre

elle-même et spécialement contre la pension promise par elle à sa fille, madame Maus, à l'occasion de son mariage;

Attendu que M. le juge de paix du premier canton de la ville de Bruxelles a rendu exécutoire au profit du notaire Toussaint, comme subrogé aux droits du trésor public, l'état des déboursés relatifs à cet acte de liquidation et s'élevant à fr. 5,819-11 ;

Attendu que du chef des vacations relatives à l'inventaire, à la liquidation de la succession et de la communauté délaissées à Modeste Dupont, à l'acte du 12 octobre 1863, à une tentative de vente d'immeubles faite par la veuve Dupont et à quelques autres menus objets, le notaire Toussaint produit un état libellé s'étendant du 23 juillet 1863 au 6 février 1864 et s'élevant à fr. 668-10 pour honoraires et à fr. 6,135-62 pour déboursés, parmi lesquels déboursés se trouvent compris les fr. 5,819-11 pour lesquels exécutoire avait été rendu ;

Attendu que ledit état a, le 25 février 1867, été taxé par M. le président de ce siége à la somme de fr. 6,803-72 ;

Attendu que dans de pareilles circonstances l'on doit tenir pour certain qu'en présence du pacte de famille avenu le 12 octobre 1863, le notaire Toussaint était, à la date du 6 février 1864, légitime créancier de la dame veuve Dupont pour la somme préindiquée de fr. 6,803-72;

Attendu que par acte avenu devant Me Gérard, notaire à Gembloux, le 3 mars 1864, la veuve Dupont a donné pouvoir au sieur Dumont de pour elle agir, gérer et administrer généralement tous ses biens, droits et affaires;

Attendu que le 17 mars 1864, par acte avenu devant ledit Me Gérard, enregistré, la veuve Dupont a donné au sieur Wasseige mandat aux fins de pour elle et en son nom régir, gérer et administrer généralement tous ses biens, droits et affaires;

Attendu que par acte avenu le 23 décembre 1864, devant Me Gérard, enregistré, le sieur Dumont préindiqué a transmis au sieur Bribosia le mandat général dont il avait été investi par l'acte prérappelé du 3 mars 1864;

Attendu qu'à l'intervention des sieurs Wasseige et Bribosia, mais toujours à la requête et au nom de la dame veuve Dupont, le notaire Toussaint a, le 24 janvier 1865, par acte dûment enregistré, procédé à la vente de divers biens dont la dame Dupont était propriétaire;

Attendu que toujours agissant au nom et la requête de dame veuve Dupont, Me Toussaint a reçu des divers acquéreurs le prix des biens vendus ;

Attendu que du chef de la réception de ces prix, le notaire Toussaint est devenu débiteur envers la dame Dupont des sommes par lui reçues;

Attendu que de tout ce qui précède, il résulte que d'une part Me Toussaint était, à la date du 6 février 1864, créancier de dame veuve Dupont pour fr. 6,803-72, et que, d'autre part, ledit Me Toussaint est postérieurement au 24 janvier 1865 devenu débiteur envers ladite dame des sommes qu'il avait reçues pour elle des divers acquéreurs des biens vendus le 24 janvier 1865 ;

Attendu, dès lors, que Me Toussaint et la dame veuve Dupont étant débiteurs l'un envers l'autre, il s'est de plein droit et par la seule force de la loi opéré entre les deux parties une compensation qui a éteint les deux dettes jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives;

Attendu, en conséquence, que c'est à juste titre que Me Toussaint, en rendant compte et en faisant remise des sommes par lui reçues des acquéreurs des biens vendus le 24 janvier 1865, a retenu par devers lui la prédite somme de fr. 6,803-72 qui lui était due ;

Attendu que vainement, pour obtenir restitution de cette somme, la dame veuve Dupont soutient que la compensation ne pouvait exister par le motif qu'il n'y avait ni identité de personnes à la fois créancières et débitrices, ni liquidité de la créance de Me Toussaint ;

Qu'en effet, les considérations ci-dessus développées ont clairement établi que d'une part Me Toussaint et la dame Dupont étaient débiteurs l'un envers l'autre et que d'autre part la créance de Me Toussaint était parfaitement liquide et exigible ;

Attendu que la dame veuve Dupont n'est pas plus fondée à prétendre que la compensation invoquée par Me Toussaint nuirait à des droits acquis à des tiers ;

Qu'en effet, ces tiers n'avaient aucun droit acquis qui pût entraver Me Toussaint dans l'exercice des droits qu'il puisait dans sa double qualité de créancier et de débiteur de la dame veuve Dupont; que, du reste, les autres créanciers ont d'autant moins sujet à se plaindre, qu'en définitive les actes et vacations pour lesquels Me Toussaint réclame débours et honoraires, ont préparé, créé et facilité la solution des affaires du sieur Dupont et peuvent être considérés comme des actes et vacations de liquidation qui ont profité à la masse créancière;

Attendu que la dame veuve Dupont ne peut davantage tirer argument de ce que la somme retenue par Me Toussaint se serait trouvée entre ses mains à titre de dépôt ;

Qu'en effet, il ne s'agit point ici d'un dépôt proprement dit ;

Qu'il est au contraire certain que la perception du prix des biens vendus le 24 janvier 1865 a été faite par Me Toussaint, en sa qualité de notaire et de mandataire de la dame veuve Dupont et toujours en vue

et comme prosécution de la liquidation de la succession délaissée par feu Dupont; que, dès lors, les recettes opérées dans cet ordre d'idées par Me Toussaint, doivent, d'après le droit et d'après l'équité, être mises en rapport avec les débours et avec les honoraires qui peuvent être dus à Me Toussaint du chef de ladite liquidation;

Attendu que la dame veuve Dupont invoque en vain la faillite de fait dans laquelle elle serait placée;

Qu'en effet, en admettant que la déconfiture pût dans certains cas avoir des conséquences identiques à celles amenées par une faillite judiciairement constatée et déclarée, il serait toujours constant que dans l'espèce Me Toussaint, créancier du chef d'actes et vacations relatifs à la liquidation des affaires de feu Dupont et de ses ayants cause, doit pouvoir trouver payement de ce qui lui est dû à raison de la liquidation dans les sommes remises entre ses mains à titre de liquidation;

Qu'il serait contraire à toute règle d'équité que d'une part la masse créancière prît tout ce qui serait produit par certains actes de liquidation, et que d'autre part, elle ne fût point tenue de rembourser tous les frais, débours et honoraires dus par suite d'autres actes de liquidation;

Attendu que c'est sans plus de fondement que la dame veuve Dupont se prévaut d'une convention tacite de non compensation qui serait avenue entre les mandataires et Me Toussaint; que rien au procès n'établit pareille convention et que la dame veuve Dupont ne fait à cet égard aucune offre de preuve;

En ce qui concerne la Banque namuroise :

Attendu qu'elle se présente aux débats comme créancière de la dame veuve Dupont;

Attendu que si en règle générale le créancier peut exercer les droits et actions de son débiteur, son intervention ne peut se produire que dans les circonstances où le débiteur soit par incurie, soit par connivence, ne poursuit point les droits qui lui compètent;

Qu'il suit de là que la dame veuve Dupont agissant elle-même, la Banque namuroise se trouve sans qualité pour agir;

Attendu, au surplus, qu'en admettant que la Banque namuroise pût intervenir, elle serait repoussée par les considérations qui écartent la demande de la dame veuve Dupont;

Par ces motifs,

Le tribunal, joignant les causes, donne acte de ce que les sieurs Wasseige et Bribosia se désistent de leurs prétentions et de ce que ce désistement est accepté; déclare la dame veuve Dupont non fondée dans ses fins et conclusions; déclare la Banque namuroise ni recevable, ni fondée dans ses prétentions; condamne les sieurs Wasseige et Bribosia

aux dépens afférents à leur intervention; dit que pour le surplus des frais, il sera fait une masse et que ces dépens seront supportés pour les sept huitièmes par la dame veuve Dupont et pour un huitième par la Banque namuroise...

Nota. Voir quant au dernier point, conf., Rolland de Villargues, v[is] *Droits personnels*, n° 27; Marcadé, art. 1166, n° 1; Larombière, art. 1166, n° 31; Rouen, 1[er] décembre 1852.

— N° 6734 —

Minute. — Notaire décédé. — Choix du notaire dépositaire.

Le droit de désigner le notaire dépositaire des minutes d'un notaire décédé appartient à la famille de ce notaire.

Le président du tribunal de l'arrondissement ne peut, contrairement à la volonté formellement exprimée dans la requête à lui présentée par la famille, nommer un notaire autre que celui choisi par elle.

Arrêt de la Cour de Grenoble, du 26 août 1867.

Attendu que les héritiers d'un notaire qui vient de décéder sont les meilleurs juges de l'opportunité de confier les minutes du défunt, propriété importante de la famille, à un notaire qui possède la confiance entière des héritiers;

Attendu que la famille avait désigné le notaire Guigues, résidant également à Embrun, pour recevoir le dépôt des minutes du sieur Jaquier;

Attendu que si M. le président du tribunal civil d'Embrun a nommé M[e] X..., notaire, pour être détenteur des minutes de Jaquier, cette désignation rencontre, d'après les documents fournis devant la Cour, des inconvénients, la répulsion de la famille Jaquier et la circonstance justement signalée de démêlés très-vifs qui auraient eu lieu entre le défunt M[e] Jaquier et M[e] X...;

Par ces motifs,

La Cour, faisant droit à l'appel interjeté par les héritiers Jaquier envers l'ordonnance de M. le président du tribunal civil d'Embrun, du 14 août 1867, et réformant ladite ordonnance, nomme M[e] Guigues, notaire à Embrun, dépositaire provisoire des minutes et répertoires de l'étude du défunt M[e] Julien-Alexandre Jaquier, en son viv à la même résidence.

Succession. — Expertise. — Opposition. — Droit de l'administration. — Fin de non-recevoir.

Lorsque l'administration requiert l'expertise d'immeubles compris dans une déclaration de succession, les tribunaux ne peuvent y mettre obstacle en fixant eux-mêmes la valeur des immeubles.

La circonstance que le receveur a exigé le payement du droit sur le pied de la valeur déclarée, ne rend pas l'administration non recevable à poursuivre l'expertise.

Jugement du tribunal de Mons, du 14 mars 1868.

Dans la déclaration de la succession de sa sœur, le sieur B... a évalué la moitié d'une maison à 3,750 francs. D'après les points de comparaison et renseignements produits, il a été reconnu une insuffisance d'évaluation de 1,500 francs, à raison de laquelle l'expertise de l'immeuble a été demandée par exploit du 13 janvier 1868. Opposition a été formée le 23 du même mois par le sieur B... qui a invoqué des motifs que le jugement suivant fait amplement connaître :

Attendu que l'opposition est basée : 1° sur ce que les points de comparaison invoqués par l'opposant ne laissent aucun doute sur la suffisance de la valeur attribuée à la maison litigieuse dans la déclaration de succession par lui déposée le 22 juin 1867 ; et 2° sur ce qu'en liquidant le droit dû sur pied de cette valeur et en exigeant le payement de ce droit, l'administration de l'enregistrement s'est rendue non-recevable à requérir une expertise à l'effet de prouver l'insuffisance de ladite évaluation;

Attendu, quant au premier point, qu'il ressort bien clairement de la disposition de l'art. 19 de la loi du 17 décembre 1851, que l'administration de l'enregistrement a le droit de requérir une expertise toutes les fois que la valeur des immeubles compris dans une déclaration de succession lui paraît insuffisante, et qu'il n'appartient pas aux tribunaux d'y mettre obstacle, en fixant eux-mêmes la valeur vénale desdits immeubles, à moins que cette valeur ne soit établie par des documents certains, ce qui ne se rencontre pas dans l'espèce;

Qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter au premier moyen.

Attendu que le second n'est pas mieux fondé, puisque l'art. 26 de la oi du 27 décembre 1817, qui accorde à l'administration un délai de

deux années, à compter du jour de la déclaration de succession, pour faire constater l'insuffisance de celle-ci, ne fait aucune distinction entre le cas où le droit liquidé sur pied de la déclaration a été payé et celui où il ne l'a pas été;

Qu'il ressort même de la disposition de l'art. 15 de cette dernière loi que le législateur a voulu proscrire toute distinction à cet égard, puisqu'il ordonne que dans le cas où la valeur attribuée aux biens dans une déclaration de succession serait reconnue insuffisante, l'on payera, non pas la totalité du droit de succession, mais seulement ce qui sera dû pour l'excédant, ce qui implique que la valeur accusée par le déclarant a été liquidée et payée antérieurement à la constatation de l'insuffisance;

Attendu, au surplus, qu'en exigeant du sieur B..., après l'expiration des six semaines accordées pour la rectification de la déclaration, le payement du droit de succession liquidé sur pied de cette déclaration, le receveur de l'enregistrement de Mons n'a fait que se conformer au prescrit de l'art. 21 de la loi de 1851;

Que l'on ne saurait donc induire de ce payement une fin de non-recevoir contre la demande d'expertise formée par son administration;

Que rien ne s'oppose conséquemment à ce que cette demande soit accueillie;

Attendu que le sieur B... n'a pas désigné son expert malgré la sommation qui lui en a été faite par la contrainte précitée;

Qu'il échet partant d'en nommer un d'office;

Attendu qu'il y a également lieu de désigner d'office un troisième expert conformément à la réquisition qui en est faite par l'administration défenderesse;

PAR CES MOTIFS,

Le tribunal, ouï M. le juge Hanolèt en son rapport et M. Van Schoor, substitut du procureur du Roi, en ses conclusions conformes, déboute le sieur B... de son opposition et, vu son défaut de satisfaire à ladite sommation, désigne pour son expert le sieur J. N..., architecte à Mons, lequel opèrera conjointement avec le sieur D..., expert choisi par l'administration, et avec le sieur C.-D. V..., architecte provincial à Mons, que le tribunal nomme troisième expert en la cause; fixe jour pour la prestation du serment desdits experts à l'audience du 17 avril prochain; condamne le sieur B... aux dépens occasionnés par son opposition.

Sur le droit de l'administration en matière d'expertise, *voir* Cass. B., 7 janvier 1834, n° 188 *J.-E.;* Dalloz, n° 4750 et s.; Champ. et Rig., n°s 3271 et 3243; Garnier, 6286; Rutgeerts, 932; Bastiné, 279.

Responsabilité des notaires. — Déclaration des parties. — Communauté conjugale. — Propres de la femme.

Le notaire qui, dans un acte de constitution d'hypothèque, constate la déclaration des parties par laquelle le bien à hypothéquer serait un bien de communauté, alors qu'il résulterait d'un acte reçu antérieurement par lui que ce bien est un propre de la femme, commet une faute, et il est tenu de réparer le dommage que la femme a pu souffrir de l'énonciation erronée.

Arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 4 avril 1867, réformant dans les termes suivants le jugement du tribunal de Termonde, du 7 août 1864, rapporté au n° 6523 du *Recueil général :*

Attendu que, par acte du 17 janvier 1845, dûment enregistré, passé devant le notaire Lutens, auteur des intimés, Fortuné Story, marié à la veuve Lancksweert, mère des appelants, acquit une blanchisserie à Termonde, déclarant à la fin de l'acte « avoir fait et payé cet achat avec » les deniers provenus de la succession de sa mère, deniers à lui pro- » pres d'après son contrat de mariage reçu par Vandepoele, notaire à » Gand, le 20 octobre 1840, et afin que cette acquisition lui tînt lieu de » remploi, conformément à l'art. 1434 du Code civil ; »

Attendu que, quelques mois plus tard, et par acte passé devant ledit notaire Lutens, le 1er octobre 1845, dûment enregistré, les époux Story contractèrent un emprunt avec hypothèque sur le même bien, désigné cette fois comme leur appartenant en commun, en vertu de l'acte d'achat précité, expressément invoqué comme titre de propriété, sans que rien indique ou fasse comprendre le motif d'une énonciation manifestement contraire à la teneur de ce dernier acte;

Attendu que le sieur Story étant venu à décéder en 1849, le même notaire fut chargé de la confection de l'inventaire, dressé par lui les 3 et 4 août de ladite année, à la requête de la veuve et des héritiers du défunt, ces derniers représentés par le clerc du notaire, inventaire dans lequel la blanchisserie avec ses dépendances est décrite de nouveau comme immeuble de la communauté, et où plus loin, parmi les titres et papiers, est signalée *l'expédition de l'acte reçu,* est-il dit, *par moi notaire, le 7 janvier* 1845, *par lequel le défunt a acquis, ensemble avec son épouse, ladite blanchisserie, dont ample description ci-dessus;* tandis qu'il n'est mentionné nulle part pourquoi et comment le bien acheté en 1845 par le mari, en son nom personnel et pour lui tenir lieu de remploi, serait devenu acquêt de communauté ou devrait être envisagé comme tel ;

Qu'à la vérité, l'on prétend que la veuve refusait de reconnaître le remploi fait par son mari, et que renseigner le bien comme propre du mari, c'eût été faire apparaître, comme reconnu par elle, un remploi qu'elle n'avait pas admis pour régulier et qu'elle pourrait avoir l'intention de contester;

Mais attendu qu'il n'est trace au procès de ce prétendu refus par la veuve, ni d'une réserve quelconque faite à ce sujet; que si elle avait témoigné quelque intention semblable, le notaire en aurait fait mention, sans l'autoriser toutefois à comprendre le bien parmi les immeubles communs; ce qu'il pouvait encore moins se permettre dans le silence des parties, puisque c'eût été de sa part trancher la question avant qu'elle ne fût ni soulevée ni résolue;

Que le notaire et les parties ont tellement versé dans l'idée erronée que le bien était acquis en commun, que le fondé de pouvoirs des héritiers, réclamant de la communauté les fonds provenus de la succession de la mère du défunt, n'a pas songé à revendiquer l'immeuble comme propre et comme payé, jusqu'à due concurrence, avec partie desdits fonds, de même que la veuve, se réservant tous ses droits à l'égard de la remise de ces fonds à la caisse commune, n'a pas pensé de protester ou de réclamer contre l'acquisition faite pour compte seul du mari;

Attendu que, continuant à suivre la voie dans laquelle le notaire et les parties s'étaient engagés à leur insu et sans s'assurer préalablement de leurs droits respectifs sur l'immeuble, les héritiers du mari, par acte passé devant le même notaire le 14 novembre 1849, vendirent à la veuve leur moitié indivise dans la blanchisserie dont l'autre moitié, porte l'acte, appartenait à ladite veuve;

Attendu que les parties étaient libres sans doute de rectifier de commun accord la déclaration de propre faite par le mari, s'il y avait lieu ou non d'en débattre la validité; qu'il s'agit non point de savoir ce qu'elles ont pu faire, mais de rechercher ce qu'elles ont réellement fait;

Que tout concourt à prouver que c'est par oubli ou inattention que dans les divers actes qui ont suivi celui de l'acquisition, l'immeuble a été gratifié de commun entre époux; qu'il en est résulté notamment, que la veuve n'étant propriétaire apparente que de la moitié de l'immeuble, dont l'autre moitié était à tort, d'après les actes, dit lui appartenir, elle a été obligée pour se faire reconnaître de cette seconde part, de dicter action contre les héritiers de son mari, lesquels, à la même date du 14 novembre 1849, lui avaient abandonné transactionnellement tous leurs droits;

Que ce qui a eu lieu dans l'occurrence ne serait point arrivé, si le notaire instrumentant qui a passé les divers actes, eût éclairé l'une et l'autre partie, dont il possédait également la confiance, sur leur véri-

table position, en leur faisant comprendre, comme c'était son devoir, la portée des engagements qu'elles contractaient et les chances qu'elles courraient, faute de prendre les précautions nécessaires pour ne pas faire des actes qui se contredisent ou pour redresser les conditions existantes;

Que le notaire a donc été la cause principale de l'erreur commise, par suite d'un oubli évident, quoique involontaire, de la clause de remploi insérée dans l'acte du 17 janvier 1845, erreur qui aurait été prévenue ou empêchée s'il avait consulté cet acte avant d'en rappeler le contenu dans les actes subséquents;

Que cette erreur doit d'autant plus lui être imputée à faute, qu'elle concerne une matière qui pouvait soulever des questions pour la solution desquelles les personnes étrangères à la connaissance du droit ont besoin de recourir aux lumières des notaires ou hommes de loi; qu'il est donc juste de lui en faire porter la responsabilité et qu'à défaut d'autre préjudice suffisamment justifié, sans qu'il y ait lieu de décerner des preuves ultérieures, le dommage à réparer par ses héritiers peut être équitablement évalué à la somme fr. 930-29, montant des frais et débours réclamés par les appelants;

Par ces motifs,

La Cour met l'appellation et ce dont appel à néant, statuant à nouveau, condamne les intimés à payer aux appelants la somme de fr. 930-29, condamne en outre les intimés aux dépens des deux instances, ordonne la restitution de l'amende.

— N° 6737 —

Enregistrement. — Société. — Remboursement d'avances. — Droit proportionnel.

Si les fondateurs d'une compagnie font apport de certaines valeurs mobilières déjà employées dans l'entreprise, et stipulent que le remboursement en aura lieu sur le produit des premiers versements des actions, cette convention, tout à fait indépendante de la société, est une vente mobilière passible du du droit proportionnel. (L. 22 frim, an VII, art. 69, § 5.)

Jugement du tribunal de la Seine, du 9 février 1867.

Attendu que par l'art. 5 de l'acte de société du 12 février 1864, les fondateurs de la Compagnie du chemin de fer du Médoc ont stipulé le remboursement jusqu'à concurrence de la somme de 262,500 fr. des avances par eux faites antérieurement à la constitution de la société et

dont ils faisaient l'apport; qu'il résulte de la délibération des actionnaires du 28 mai 1864, que cette somme a été payée auxdits fondateurs, sur le produit des premiers versements des actions;

Attendu, en droit, que l'art. 68 de la loi du 22 frimaire an VII ne soumet au droit fixe que les actes de société qui ne contiennent pas transmission de biens; qu'il y a transmission de biens par un associé à la société dont il fait partie, toutes les fois que l'apport en société n'est pas fait purement et simplement, moyennant une part des droits sociaux, mais moyennant un équivalent à payer par la société, de telle sorte que cet apport diminue l'actif social au lieu de l'augmenter;

Attendu que l'art. 69, § 5, de la loi précitée a tarifé au droit proportionnel de 2 p. c. les cessions et transmissions de biens meubles à titre onéreux;

Attendu que les fondateurs de la Compagnie du chemin de fer du Médoc, ayant reçu le prix de leur apport, énoncé en l'art. 5 de l'acte de la société, moyennant un prélèvement en espèces sur l'actif social et non pas seulement moyennant une part équivalente dans les droits sociaux, le droit proportionnel de 2 p. c. est devenu exigible sur le prix de la cession par eux faite;

Par ces motifs, etc.

— N° 6738 —

Enregistrement. — Société. — Remboursement d'avances et de cautionnement.

Lorsqu'il est stipulé dans un acte de société que des associés apportent les avances qu'ils ont faites à la société, moyennant quoi on libère une partie des actions qu'ils ont souscrites et on leur cède une partie de l'actif social, il n'y a apport réel en société que jusqu'à concurrence de la fraction libérée des actions. Le surplus de la convention constitue une cession mobilière sujette au droit de 2 p. c.

Si l'associé apporte un cautionnement à lui dû par l'État, à condition qu'il en touchera le montant sur l'actif social, c'est là une cession ordinaire de créance passible du droit de 1 p. c. (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 3, n° 3).

Jugement du tribunal de la Seine, du 16 mars 1867.

Attendu que l'art. 68 de la loi du 22 frimaire an VII ne soumet au droit fixe que les actes de société qui ne contiennent pas transmission de biens; qu'il y a transmission de biens par un associé à la société dont il fait partie toutes les fois que l'apport en société n'est pas fait purement et simplement moyennant une part des droits sociaux, mais moyennant un équivalent à fournir ou à payer par la société;

Attendu que, comme condition de leurs apports à la Société des eaux du Midi, de Preigne et Bougier ont stipulé qu'elle leur rembourserait jusqu'à concurrence de 600,000 fr. les avances et déboursés qu'ils avaient faits pour la réalisation de ces apports, et le montant du cautionnement qu'ils avaient dû verser à titre de garantie envers l'État et envers la ville de Nîmes;

Attendu qu'il a été décidé par l'assemblée générale des actionnaires que les 600,000 fr. d'avances faites par de Preigne et Bougier leur seraient remboursés jusqu'à concurrence de 217,520 fr., au moyen de la libération de 75 fr. par titre de 2,900 actions qu'ils avaient souscrites, et qu'ils toucheraient le surplus sur l'actif social;

Attendu que, ces 217,500 fr. représentant une part des droits sociaux, de Preigne et Bougier ne devaient recevoir un équivalent à payer par la société que pour 382,500 fr., qu'il s'ensuit qu'il n'y a eu transmission de biens que pour cette dernière somme dans l'apport de leurs avances et qu'elle donnait seule ouverture au droit de vente mobilière de 2 p. c.;

Attendu, à l'égard du prix de cautionnement, que, s'il devait se compenser pour 700,000 fr. avec une part proportionnelle dans les droits sociaux, au moyen de la libération consentie par l'assemblée générale des actionnaires d'un certain nombre d'actions, il n'en était pas de même pour les 300,000 fr. formant la garantie envers la ville de Nîmes, lesquels devaient être remboursés sur l'actif social; qu'il y a donc eu pour ces 300,000 fr. une cession de créance passible du droit de 1 p. c. édicté par l'art. 69, § 3, n° 3 de la loi du 22 frimaire an VII.

PAR CES MOTIFS, etc.

— N° 6739 —

Enregistrement. — Crédit. — Valeurs déjà portées en compte-courant. — Droit de titre.

Lorsqu'il est convenu que l'ouverture de crédit comprendra les valeurs déjà portées au compte-courant du crédité, mais non échues, et pour le cas seulement où ces valeurs ne seraient pas payées à l'échéance, il y a reconnaissance formelle d'une dette passible du droit d'obligation.

Jugement du tribunal de Versailles, du 11 avril 1867.

Attendu que Contensenne, négociant à Meudon, était depuis un certain temps en relation d'affaires avec la maison de banque Varin-Bernier, de Bar-le-duc; qu'il résulte des documents produits au procès qu'au mois de septembre 1864, le compte courant de Contensenne se

soldait par un crédit de fr. 397-65; que, dans ces circonstances, par acte notarié du 10 décembre 1864, le mandataire de Varin-Bernier a déclaré ouvrir à Contensenne, par compte courant, un crédit de 80,000 fr.; qu'en principe, un tel acte ne contenant que la promesse d'un payement éventuel et indéterminé ne peut donner ouverture qu'à un droit fixe d'enregistrement;

Mais attendu que le second paragraphe de l'art. 1 porte : « Seront » comprises dans la présente ouverture de crédit les valeurs portées à » l'avoir de ce compte, mais non encore échues, montant à 51,120 fr., » pour le cas où ces valeurs ne seraient pas en tout ou en partie payées » à l'échéance; cette condition étant suspensive, le crédit ne se réali- » sera en conséquence que par le fait de non-payement. » Que la Régie, ayant vu dans cette stipulation la reconnaissance d'un prêt sujet au droit de 1 p. c., a décerné contre Contensenne une contrainte en payement de fr. 587-88; que Contensenne s'est refusé à acquitter ce droit par le motif que la stipulation sus-relatée se référait à une condition suspensive non accomplie, savoir le non-payement des valeurs à échéance;

Mais attendu que la stipulation sainement interprétée, tout en contenant une condition suspensive pour le cas où Contensenne acquitterait à leur échéance les valeurs remises et portées à son avoir dans la maison Varin pour 51,120 fr., n'en constate pas moins d'une façon irrécusable qu'au moment de l'ouverture de crédit, Varin-Bernier était à découvert vis-à-vis de Contensenne de la somme sus-énoncée; qu'en effet, non-seulement des usages constamment suivis pour les opérations commerciales de ce genre, mais des termes formels de la convention, on doit induire que les valeurs en question avaient été escomptées par Varin-Bernier; que sans doute, à l'époque de l'échéance, Contensenne pouvait et devait payer aux tiers entre les mains desquels elles étaient passées les valeurs par lui souscrites; qu'il est de même admis que les choses se sont passées ainsi et que, par conséquent, le crédit ouvert ne s'est pas trouvé entamé à concurrence de 51,120 fr.; mais que cette circonstance rétrospective, étrangère aux dispositions intrinsèques du contrat du 10 septembre 1864, ne saurait empêcher la reconnaissance formelle dans un acte écrit et enregistré; qu'à cette date, il y avait, de fait, entre Varin et Contensenne un créancier et un débiteur; qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 22 frimaire an VII, le droit proportionnel est dû sur tout acte contenant obligation.

Timbre. — Acte à la suite d'un autre. — Vente. — Approbation.

Un notaire ne peut rédiger à la suite d'un acte de vente d'immeubles, un autre acte par lequel un tiers déclare approuver la vente.

Par acte notarié du 1er septembre 1866, les époux D...-W... ont vendu une parcelle de terre. A la suite de cet acte, le notaire en a rédigé un second par lequel la mère de l'épouse D..., après avoir pris connaissance du premier, déclare l'approuver dans toutes ses parties. Contravention à l'art. 23 de la loi du 13 brumaire an VII ayant été relevée, le notaire a contesté l'exigibilité de l'amende de 20 fr. dont le payement lui a été demandé. Sa réclamation a été rejetée :

Considérant qu'il ne résulte pas de l'acte du 2 septembre 1866 que la veuve W.... aurait dû être partie à l'acte du 1er du même mois; que cet acte ne renfermant pas ratification d'un acte passé en l'absence des parties, l'exception consacrée par l'art. 23 n'est pas applicable.

Décision du 8 octobre 1867.

Observations. — L'art. 23 de la loi du 13 brumaire an VII défend de faire deux actes à la suite l'un de l'autre sur la même feuille de papier timbré. Il n'y a d'exception entre autres que pour les ratifications. La ratification est l'approbation par une personne d'un acte qui a été fait *en son nom* et en son absence par une autre personne. Tel n'est pas le caractère de l'acte par lequel une personne approuve un acte fait par une autre en son propre nom. Voir Garnier, nos 1079 et 10380; Dalloz, 6217.

— N° 6741 —

Succession. — Déclaration. — Procuration. — Forme.

Une déclaration de succession peut être faite par un mandataire porteur d'une procuration sous seing privé.

Considérant qu'aucune disposition n'empêche l'usage d'un mandat sous seing privé dans les déclarations de successions; que l'art. 4 de l'arrêté royal du 29 janvier 1818, en parlant d'une copie authentique,

n'a eu vue que le cas où la procuration, au lieu d'être annexée en original à la déclaration du mandataire, se trouverait en minute dans l'étude du notaire devant lequel elle aurait été passée ou qui l'aurait reçue en dépôt.

Décision du 9 octobre 1867.

Observations. — L'art. 4 de l'arrêté royal du 29 janvier 1818 porte : « Lorsque dans une déclaration quelqu'un agira pour un autre, il sera joint à la déclaration une copie authentique de la procuration. » D'après M. Bastiné, n° 235, les héritiers peuvent être représentés par un mandataire; mais dans ce cas, il doit etre joint à la déclaration une copie authentique de la procuration. Pour M. Rutgeerts (n° 710) l'arrêté royal exige que la procuration soit authentique et qu'une copie authentique soit jointe à la déclaration. Nous croyons que l'interprétation donnée à cet arrêté par la décision que nous rapportons est exacte : cet arrêté n'a trait qu'aux copies de procuration et non à la forme des procurations. La signature apposée au bas d'un mandat sous seing privé, produit en original, offre au moins autant de garantie que la signature que l'héritier met sur la déclaration.

— 6742 —

Enregistrement. — Affectation hypothécaire. — Copropriétaire. — Intervention. — Disposition indépendante.

Lorsque dans un acte de prêt sur hypothèque un copropriétaire des biens affectés en garantie par l'emprunteur pour sa part, s'engage à ne procéder à aucun partage, ni à aucune licitation, sans le concours du créancier, il n'est pas dû un droit fixe de fr. 2-20 du chef de cette intervention.

Décision du 22 novembre 1867.

Observation.— L'engagement fait partie intégrante du contrat de prêt comme constituant un surcroit de garantie exigé par le créancier, ainsi que cela a été reconnu pour une autre disposition par la décision du 12 mars 1856, n° 2743 du *Recueil général.*

Radiation. — Bureau de bienfaisance. — Payement.

Un bureau de bienfaisance ne peut consentir, même avec l'autorisation de la députation permanente, à la radiation d'une inscription hypothécaire, sans avoir préalablement obtenu le remboursement de la créance.

Le conservateur est fondé de refuser la radiation, s'il ne conste pas du remboursement.

Jugement rendu par le tribunal de Namur, le 31 mars 1868, sous la présidence de M. Lecocq.

Attendu que la radiation d'une inscription hypothécaire irrégulièrement opérée peut engager la responsabilité du conservateur des hypothèques aux termes des articles 128 de la loi du 16 décembre 1851 et 1382 du Code civil; que, dans la mesure de sa responsabilité, il a donc qualité et intérêt pour s'assurer de la capacité de celui qui consent la radiation;

Attendu qu'un bureau de bienfaisance ne peut consentir, même avec l'autorisation de la députation permanente, la radiation d'une hypothèque sans avoir préalablement obtenu le remboursement du capital qu'elle est destinée à garantir;

Qu'en effet la mainlevée pure et simple d'une inscription hypothécaire constitue un acte de disposition à titre gratuit d'un droit immobilier;

Qu'il résulte de l'art. 15, arrêté du 7 messidor an IX, pris en exécution de la loi du 4 ventôse an IX et de l'art. 2045 du Code civil, que les bureaux de bienfaisance ne peuvent transiger sans l'autorisation du gouvernement;

Que cette autorisation leur est *à fortiori* nécessaire pour tous actes d'aliénation à titre gratuit, à supposer qu'ils ne soient pas contraires à la loi de leur institution;

Qu'il résulte de ce qui précède que la radiation d'une inscription hypothécaire, en l'absence du remboursement du capital, engagerait la responsabilité des administrateurs du bureau de bienfaisance qui l'auraient consentie sans droit, et pourrait même entraîner celle du conservateur des hypothèques; que celui-ci est donc fondé à refuser la radiation de toute inscription consentie par un bureau de bienfaisance; à moins qu'il ne conste du remboursement du capital;

Par ces motifs,

Le tribunal, déclare le demandeur mal fondé dans son action, l'en déboute avec dépens.

Voyez dans le même sens : Boulanger, *Traité des radiations hypoth.*, n°s 455bis et suiv. ; *Journal du Notariat*, n° 2172 ; dépêche du 2 sept. 1864, n° 5990, *Recueil général*.

La question qui vient d'être résolue une fois de plus par le tribunal de Namur, trouvait sa solution naturelle dans les principes et les dispositions légales par lesquels cette matière est régie, et nous nous étonnons qu'une difficulté ait pu être soulevée à cet égard. Le tribunal constate qu'une radiation, opérée dans les conditions de l'espèce, peut engager la responsabilité du conservateur, et celui-ci, en refusant de s'y prêter, ne pose qu'un acte de prudence et il agit d'autant plus sagement que ces sortes de mainlevées n'ont en définitive qu'un motif, celui d'éluder le payement d'un droit fiscal.

— N° 6744 —

Succession. — Dette reconnue au profit d'un légataire. — Acte sous seing privé non enregistré. — Date certaine.

Une dette reconnue par le défunt au profit d'un légataire ne peut être admise au passif pour la liquidation du droit de succession, si elle n'est justifiée que par un acte sous seing privé non enregistré trois mois au moins avant le décès, bien que cet acte ait acquis date certaine depuis plus de trois mois.

Jugement du tribunal de Charleroi, du 29 février 1868.

Dans la déclaration de la succession de F. B... ses légataires universels ont porté au passif une dette de 10,000 fr. reconnue au profit de l'un d'eux par acte sous seing privé, dont la teneur suit :

« Nous soussignés Anne-Joseph B..., veuve de F. B..., et
» F. B..., tous deux propriétaires, demeurant à ..., reconnais-
» sons devoir à M. V. D..., cultivateur à ..., la somme de
» 10,000 fr. qu'il nous a prêtée et que nous nous engageons de
» lui remettre et rembourser à sa première demande et dont
» nous lui servirons l'intérêt jusqu'au remboursement à raison

» de 4 p.c. l'an. Cet intérêt prendra cours le 30 novembre 1859
» et sera payé chaque année.

» Le 13 décembre 1858.

» (Signé) Ve B...-F.., B... »

Pour la liquidation du droit de succession, le receveur rejeta cette dette en se fondant sur l'art. 11, n° 5, de la loi du 17 décembre 1851, l'acte n'ayant pas été enregistré trois mois avant le décès.

La dame Ve B... était décédée le 3 novembre 1860; les légataires universels soutinrent que l'acte sous seing privé avait acquis date certaine plus de trois mois avant le décès du sieur B... fils, et qu'il y avait dès lors lieu de tenir compte de la dette pour la liquidation de l'impôt. Ils assignèrent en conséquence l'administration devant le tribunal de Charleroi aux fins de restitution d'une somme de 1,300 fr. indûment perçue. Ils ont été déboutés de leur demande par le jugement suivant :

Attendu que la section centrale avait proposé d'ajouter dans le paragraphe 5 de l'art. 11 de la loi du 17 décembre 1851, après les mots : *actes enregistrés*, ceux-ci : *ayant date certaine*, mais que cette modification a été écartée par la Chambre des représentants, sur l'observation qui fut faite par M. le Ministre des finances que c'était à dessein et pour ne pas ouvrir une porte à la fraude, que le projet de loi ne mettait pas sur la même ligne que les actes enregistrés ceux qui ont acquis date certaine, par la mort de celui ou de l'un de ceux qui les ont souscrits;

Attendu que cette déclaration de M. le Ministre des finances, qui n'a été contredite par aucun membre de la Chambre, et les termes exclusifs dans lesquels est conçu le § 5 dont il s'agit, indiquent suffisamment que le législateur de 1851 n'a pas admis, en matière de droits de succession, les dispositions de l'art. 1328 du Code civil, qui veut que l'acte sous seing privé, à partir de l'époque où il a acquis date certaine, fasse foi de sa date vis-à-vis des tiers, tout aussi bien que l'acte enregistré;

Attendu que c'est sur le fondement d'une présomption de non-existence de la dette et partant de fraude que le § 5 de l'art. 11 de la loi du 17 décembre 1851 rejette du passif de la succession toutes dettes reconnues par le défunt au profit des héritiers, légataires ou donataires, lorsqu'elles ne sont pas constatées par actes enregistrés trois mois au moins avant son décès;

Attendu que cette présomption de fraude n'est pas absolue, et si elle peut être écartée d'après le paragraphe final dudit art. 11, par la preuve

de l'existence de la dette fournie dans les deux années du payement de l'impôt, il est évident que cette preuve ne peut résider uniquement dans la production de la reconnaissance émanée du défunt, puisque, eût-elle acquis date certaine, la loi la déclare suspecte, si elle n'a pas été enregistrée trois mois au moins avant son décès ; l'opinion contraire aurait, d'ailleurs, pour conséquence d'établir une contradiction choquante entre le paragraphe 5 et le paragraphe final de l'art. 11 dont il s'agit;

Attendu que, en dehors de la reconnaissance émanée du défunt F. B... et de sa mère, rien n'établit au procès l'existence d'une dette litigieuse ;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. Aulit, juge-commissaire, en son rapport, et M. Lucq, substitut du procureur du roi, en son avis, déclare l'action des demandeurs non fondée, etc.

Rapprochez des jugements : Tournai, 10 juillet 1854, n° 2222; Anvers, 13 janvier 1855, n° 2376 ; Huy, 23 décembre 1858, n° 3698 ; et de la décision du 20 janvier 1862, n° 5308. — Rutgeerts, n°s 507 et 508 ; Bastiné, n° 206.

— N° 6745 —

Notaire. — Outrages. — Condamnation correctionnelle.

Le fait de propager des accusations injustes et calomnieuses contre un notaire à l'occasion de ses fonctions, et de l'accuser, par exemple, d'avoir abusé d'un blanc-seing et d'être un malhonnête homme, qu'on a souffert un préjudice de ses actes, constitue, sinon le délit d'outrage prévu par l'art. 222 Code pénal, du moins le délit d'injures.

L'auteur des injures et propos calomnieux est passible de la prison, d'une réparation en dommages-intérêts, et l'insertion de la sentence de condamnation peut en outre être demandée dans la mesure qui est utile à la partie lésée.

La Cour a le droit en appel d'élever le chiffre des dommages-intérêts alloués en première instance, afin de mieux faire valoir et préciser les torts graves de la partie condamnée.

Arrêt de la Cour de Bourges, du 3 août 1867.

Inscription hypothécaire. — Mainlevée. — Société dissoute.

Le droit de donner mainlevée d'une inscription, prise au profit d'une société ultérieurement dissoute, doit résulter d'un mandat authentiquement donné par les actionnaires, conformément aux statuts, aux fins de dissolution.

Le consentement de tous les actionnaires est indispensable pour résilier le contrat de société, en dehors des cas prévus par les statuts ; en conséquence est nulle la dissolution extra-statutaire pour laquelle ce consentement a fait défaut, et cette nullité entraîne celle de la cession de l'avoir social, faite dans les mêmes conditions.

Spécialement est nulle, à défaut du consentement de tous les actionnaires, la dissolution de la société en commandite E. Demoors et Ce, ayant pour dénomination Caisse de Bruxelles, *ainsi que le transfert de son avoir à la société en commandite E. Demoors et Ce connue sous le nom de* Crédit commercial, industriel et immobilier.

Arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 16 avril 1868, confirmant le jugement du tribunal de Bruxelles, du 9 décembre 1867, inséré au n° 6674, du *Recueil général.*

— N° 6747 —

Enregistrement. — Expertise. — Procès-verbal. — Estimation en détail. — Tenants et aboutissants. — Défaut d'indication.

La circonstance que les experts ont déterminé distinctement le revenu de plusieurs immeubles qui avaient été évalués globalement dans l'acte de donation, n'entache pas de nullité le procès-verbal d'expertise, pas plus que l'absence d'indication des tenants et aboutissants de chaque immeuble expertisé.

Jugement du tribunal de Charleroi, du 4 avril 1868.

L'expertise de biens immeubles donnés aux enfants M... et évalués à un revenu de 800 fr. a abouti à faire constater une insuffisance d'évaluation de 298 fr. Poursuivis à fin d'homologation du rapport des experts, les donataires ont formé une opposition qui était basée sur ce que la donation leur avait été faite en bloc et non en détail, et sur ce que le procès-verbal avait été

fait sans que les tenants et aboutissants de leurs terrains y soient indiqués, ce qui ne leur permettait pas de reconnaître si c'étaient leurs propriétés qui avaient été expertisées. Le tribunal de Charleroi a déclaré l'opposition non fondée par le jugement suivant :

Attendu que le premier grief que les défendeurs font valoir à l'appui de leur opposition n'est pas plus fondé en fait, puisqu'il est constant que les experts n'ont estimé les immeubles litigieux en détail que pour pouvoir en déterminer le revenu global ;

Attendu, en ce qui concerne le second grief, que le procès-verbal d'expertise prouve que ce sont les biens compris dans l'évaluation qui ont été expertisés ;

Attendu que les experts ont constaté un écart de 298 fr. entre l'évaluation et le revenu des biens ;

PAR CES MOTIFS, etc.

— N° 6748 —

Enregistrement. — Reprises. — Dot. — Imputation sur la succession du prémourant. — Droit proportionnel.

Lorsque, dans une donation faite par des père et mère à leurs enfants, il est stipulé que les biens donnés seront imputables sur la succession du prémourant des donateurs, lors du décès de l'un des époux, le survivant devient créancier de la succession de son conjoint à concurrence de la somme qu'il a fournie sur ses biens propres : l'acte par lequel on attribue à l'époux survivant des valeurs de communauté pour le remplir de cette créance, est passible du droit proportionnel.

Jugement du tribunal de Dijon, du 25 février 1867.

Par acte notarié du 4 septembre 1852, les époux Raviot ont abandonné une partie de leurs biens à leurs deux enfants, sous la condition expresse que le montant de la libéralité s'imputerait sur la succession du prémourant des donateurs. — Le sieur Raviot étant décédé le 14 mai 1864, il a été procédé, le 27 janvier suivant, à la liquidation et au partage de la communauté et de la succession. — Le procès-verbal de liquidation explique que, pour satisfaire à la clause d'imputation de l'acte de dona-

tion, « il y aura lieu de faire rapporter fictivement par les donataires, à l'actif de la communauté, la valeur des biens donnés, et de faire reprendre par Mme Raviot et la succession de M. Raviot la valeur pour laquelle lesdits donateurs ont respectivement contribué, avec leurs biens propres, à ladite donation. »

La liquidation a été faite d'après ces bases, et on a fait figurer parmi les reprises de la veuve, outre le montant de ses constitutions dotales, le prix des biens à elle propres compris dans la donation, fixé à 164,865 fr.

L'administration a critiqué ce mode de procéder, en soutenant que cette somme ne pouvait être considérée comme une reprise, ni prélevée, à ce titre, sur l'actif de la communauté; que ce n'était là qu'une créance ordinaire d'époux à époux, à payer, après la liquidation, par la succession de l'époux débiteur, sur sa part de communauté ou sur ses biens personnels; que, cette somme se trouvant payée, d'après le procès-verbal de liquidation, par l'abandon fait à la veuve survivante de rentes sur l'État et d'argent comptant, il y avait lieu de percevoir un droit proportionnel de quittance s'élevant à 948 fr. 06 c.

Les parties ont formé opposition à la contrainte qui avait été décernée; elles ont invoqué les moyens suivants : 1° L'attribution faite à la veuve de valeurs de la communauté, pour la remplir de la créance qu'elle avait à exercer contre la succession de son mari, ne constitue qu'une opération de partage, exempte de tout droit de mutation; 2° Le mari n'est que l'administrateur des biens de sa femme, et, en lui remettant, à la dissolution de la communauté, le montant de ses reprises, il ne fait que s'exonérer du mandat qu'il avait reçu d'elle; en conséquence, s'il est dû un droit d'enregistrement, cela ne peut être qu'un droit fixe de décharge et non un droit de quittance.

Mais, le 25 février 1867, jugement du tribunal de Dijon :

Considérant que l'acte de donation-partage du 4 septembre 1852 comprend, avec des biens propres aux époux Raviot, donateurs, des biens dépendant de leur communauté, et qu'il y est formellement stipulé

qu'en cas de prédécès la libéralité s'imputera en son entier sur la succession du prémourant desdits donateurs ;

Considérant que, Raviot père étant décédé le premier, c'est sur sa succession exclusivement que l'imputation doit être faite, sauf aux deux enfants Raviot à faire état à leur mère survivante de la valeur des biens propres à celle-ci compris dans ladite donation ;

Considérant que ces biens, évalués 164,864 fr., n'ont été qu'une avance faite par la dame Raviot à son mari, avance dont la succession de celui-ci doit rembourser le montant à ladite dame ;

Considérant que le droit de la veuve à cet égard ne prend pas sa source dans un apport par elle fait, dans un versement de deniers à elle propres, ni dans un avantage quelconque procuré à son détriment à la communauté, mais résulte uniquement à son profit de la clause d'un acte qui constitue éventuellement le survivant des époux créancier de la succession de l'autre époux ;

Que c'est là une dette complétement étrangère à l'administration légale du mari, une dette qui a pris naissance au décès de celui-ci, c'est-à-dire à une époque où cette administration légale avait cessé et où la communauté était dissoute, une dette qui, par conséquent, ne saurait, à aucun titre, grever la communauté, mais seulement la succession de l'un des époux au profit du survivant ;

Considérant que les reprises et prélèvements à opérer dans une liquidation de communauté ne doivent comprendre que les biens personnels des époux, le prix de leurs propres aliénés, les indemnités qui leur sont dues par la communauté ;

Que les dettes personnelles de l'un des époux ou de sa succession envers l'autre époux ne se prélèvent pas sur les biens de la communauté, puisque ce n'est pas celle-ci qui en est débitrice ; qu'après le partage consommé, le payement de ces dettes est poursuivi sur la part échue à l'époux débiteur de la communauté, ainsi que sur ses biens personnels ;

Considérant, dès lors, que c'est à tort que le notaire liquidateur a assimilé la créance susénoncée de 164,865 fr. aux reprises proprement dites et a opéré le prélèvement du tout sur le patrimoine commun ;

Considérant que ce n'est pas là, au point de vue de la loi fiscale, une simple opération de partage, exempte, à ce titre, de tout droit d'enregistrement ; . . . .

Considérant que ce n'est pas davantage une décharge de mandat au sujet de laquelle un droit fixe doit être perçu, puisque jamais Raviot père n'a touché, en sa qualité de mari, la somme de 164,865 fr. ; jamais il ne l'a eue à sa disposition pendant le mariage, et qu'il ne saurait, en rendant compte de la gestion qu'il a eue des biens de sa femme, être

tenu d'y comprendre des sommes ou valeurs qui sont restées en dehors de son administration ;

Considérant qu'il y a là, ainsi qu'il a été dit précédemment, une dette personnelle de conjoint à conjoint, régie par les règles ordinaires et notamment passible d'un droit proportionnel de quittance sur l'acte constatant la libération du débiteur vis-à-vis de son créancier ;

Que le procès-verbal de liquidation dressé par Me Roux, notaire à Dijon, le 27 janvier 1865, constate l'acquit de cette dette au moyen de l'abandon fait à la veuve de deniers et rentes sur l'État appartenant à la succession du mari ; que, dès lors, le droit réclamé par l'administration de l'enregistrement était dû, et que c'est à tort que les consorts Raviot ont refusé de l'acquitter et formé opposition à la contrainte décernée contre eux ;

Par ces motifs, etc.

Sur les constitutions de dot et les récompenses auxquelles elles peuvent donner lieu, voir Garnier, nos 3121 et 3142 ; Rodière et Pont, t. I, n° 99 ; Marcadé, art. 1438 ; Troplong, nos 1220 et s. ; Toullier, t. XII, n° 336 ; Rolland de Villargues, v° *Dot*, nos 40 et s. ; Dalloz, v° *Contrat de mariage*, n° 1231.

— N° 6749 —

Relevé général, par canton, des actes notariés reçus en 1866.

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
Bruxelles	Bruxelles	11,773
	Assche	1,210
	Hal	1,304
	Ixelles	1,539
	Lennick-Saint-Quentin	1,650
	Molenbeek-Saint-Jean	1,429
	Saint-Josse-ten-Noode	1,758
	Vilvorde	1,080
	Wolverthem	916
	Total	22,735

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
LOUVAIN	Louvain	3,567
	Id. résidence rurale	547
	Aerschot	809
	Diest	908
	Glabbeek	439
	Haecht	482
	Léau	404
	Tirlemont	1,685
	Total	8,841
NIVELLES	Nivelles	915
	Id. résidence rurale	1,248
	Genappe	823
	Jodoigne	2,100
	Perwez	1,044
	Wavre	2,045
	Total	8,175
ANVERS	Anvers	4,250
	Id. résidence rurale	431
	Brecht	440
	Contich	820
	Eeckeren	659
	Santhoven	643
	Wilryck	382
	Total	7,625
MALINES	Malines	1,831
	Id. résidence rurale	477
	Duffel	482
	Heyst-op-den-Berg	874
	Lierre	913
	Puers	824
	Total	5,401
TURNHOUT	Turnhout	887
	Arendonck	331
	Hérenthals	718
	Hoogstraeten	313
	Moll	1,053
	Westerloo	537
	Total	3,839

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
MONS	Mons	3,852
	Boussu	2,367
	Chièvres	1,129
	Dour	1,273
	Enghien	1,153
	Lens	1,371
	Pâturages	1,887
	Rœulx	1,525
	Soignies	1,525
	Total	16,082
CHARLEROI	Charleroi	2,622
	Id. résidence rurale	1,002
	Beaumont	946
	Binche	1,664
	Châtelet	1,116
	Chimay	847
	Fontaine-l'Évêque	1,471
	Gosselies	1,754
	Merbes-le-Château	565
	Seneffe	1,602
	Thuin	1,206
	Total	14,795
TOURNAI	Tournai	2,915
	Antoing	916
	Ath	1,352
	Celles	639
	Flobecq	1,267
	Frasnes	779
	Lessines	1,174
	Leuze	1,077
	Péruwelz	1,805
	Quevaucamps	965
	Templeuve	706
	Total	13,595
GAND	Gand	5,245
	Id. résidence rurale	108
	Assenede	735
	Caprycke	557
	Cruyshautem	437
	Deynze	583
	Eecloo	701
	Evergem	319
	Loochristy	451
	Nazareth	494
	A reporter	9,629

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
	Report. . . .	9,629
GAND. (Suite.)	Nevele	546
	Oosterzeele	955
	Somergem	515
	Waerschoot	394
	Total. . . .	12,040
AUDENARDE	Audenarde	1,227
	Id. résidence rurale	618
	Grammont	1,027
	Herzele	869
	Hoorebeke-Sainte-Marie	653
	Nederbrakel	612
	Ninove	1,023
	Renaix	583
	Sottegem	883
	Total. . . .	7,495
TERMONDE	Termonde	871
	Id. résidence rurale	296
	Alost	2,268
	Beveren	646
	Hamme	477
	Lokeren	673
	Saint-Gilles	739
	Saint-Nicolas	847
	Tamise	632
	Wetteren	776
	Zele	851
	Total. . . .	9,076
BRUGES	Bruges	2,603
	Id. résidence rurale	952
	Ardoye	378
	Ghistelles	688
	Ostende	672
	Ruysselede	256
	Thielt	426
	Thourout	827
	Total. . . .	6,802

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
COURTRAI	Courtrai	836
	Id. résidence rurale	1,618
	Avelghem	581
	Harelbeke	410
	Iseghem	446
	Menin	993
	Meulebeke	544
	Moorseele	344
	Oostroosbeke	291
	Roulers	736
	Total	6,799
FURNES	Furnes	399
	Id. résidence rurale	578
	Dixmude	685
	Haringhe	742
	Nieuport	379
	Total	2,883
YPRES	Ypres	881
	Id. résidence rurale	809
	Hooghlede	528
	Messines	605
	Passchendaele	400
	Poperinghe	563
	Wervicq	328
	Total	4,114
LIÉGE	Liége	7,183
	Id. résidence rurale	138
	Dalhem	870
	Fexhe-Slins	1,291
	Fléron	938
	Hollogne-aux-Pierres	1,414
	Louveigné	641
	Seraing	1,087
	Waremme	756
	Total	14,297
HUY	Huy	1,555
	Id. résidence rurale	224
	Avennes	1,024
	Bodegnée	660
	Ferrières	226
	Héron	720
	Landen	666
	Nandrin	789
	Total	5,864

ARRONDISSEMENTS.	CANTONS.	ACTES.
VERVIERS	Verviers	1,833
	Id. résidence rurale	304
	Aubel	714
	Herve	731
	Limbourg	1,030
	Spa	1,081
	Stavelot	890
	Total.	6,583
TONGRES	Tongres	1,365
	Bilsen	934
	Brée	468
	Looz	699
	Maeseyck	585
	Mechelen	592
	Sichen-Sussen-et-Bolré	511
	Total.	5,154
HASSELT	Hasselt	1,026
	Id. résidence rurale	247
	Achel	365
	Beeringen	837
	Herck-la-Ville	687
	Peer	495
	Saint-Trond	1,312
	Total.	4,969
ARLON	Arlon	1,017
	Étalle	1,056
	Fauvillers	336
	Florenville	703
	Messancy	541
	Virton	1,129
	Total.	4,782
MARCHE	Marche	831
	Durbuy	623
	Erézée	329
	Houffalize	488
	Laroche	641
	Nassogne	330
	Vielsalm	589
	Total.	3,831

COURS D'APPEL.	CANTONS.	ACTES.
NEUFCHATEAU.	Neufchâteau	937
	Id. résidence rurale	96
	Bastogne	502
	Bouillon	428
	Paliseul	604
	Saint-Hubert	765
	Sibret	256
	Wellin	528
	Total.	4,116
NAMUR	Namur	2,890
	Id. résidence rurale	425
	Andennes	815
	Eghézée	1,239
	Fosses	1,657
	Gembloux	1,785
	Total.	8,811
DINANT.	Dinant	760
	Id. résidence rurale	291
	Beauraing	733
	Ciney	1,145
	Couvin	955
	Florennes	825
	Gédinne	585
	Philippeville	624
	Rochefort	824
	Walcourt	1,155
	Total.	7,897

RÉCAPITULATION PAR ARRONDISSEMENT.

BRUXELLES	Bruxelles	22,735
	Louvain	8,841
	Nivelles	8,175
	Anvers	7,625
	Malines	5,401
	Turnhout	3,839
	Mons	16,082
	Charleroi	14,795
	Tournai	13,595
	A reporter.	101,088

COURS D'APPEL.	ARRONDISSEMENTS.	ACTES.
	Report. . . .	101,088
Gand.	Gand	12,040
	Audenarde	7,495
	Termonde	9,076
	Bruges.	6,802
	Courtrai	6,799
	Furnes.	2,883
	Ypres	4,114
Liége.	Liége	14,297
	Huy.	5,864
	Verviers	6,583
	Tongres	5,154
	Hasselt.	4,969
	Arlon	4,782
	Marche.	3,831
	Neufchâteau	4,116
	Namur.	8,811
	Dinant.	7,897
	Total général. . .	216,601

— 6750 —

Enregistrement. — Jugement. — Résolution de vente. — Défaut d'exécution des engagements du vendeur. — Débiteur du droit de rétrocession.

Le jugement qui, sur la demande de l'acquéreur d'un immeuble, déclare la vente résolue pour défaut, de la part du vendeur, d'exécuter ses engagements, donne ouverture sur la minute au droit proportionnel de rétrocession.

Lorsque le droit n'a pas été consigné entre les mains du greffier du tribunal, qui a remis extrait du jugement au receveur dans le délai légal, le recouvrement du droit et de l'amende pour enregistrement tardif doit être poursuivi contre l'acquéreur, auquel le jugement profite.

Jugement du tribunal de Marche, du 28 mars 1868.

Suivant acte notarié du 28 décembre 1863, le sieur L... a acquis du sieur de F... divers immeubles moyennant le prix de 25,000 fr. Il était stipulé que les biens étaient vendus sous la

garantie de fait et de droit, libres de charges. Ils étaient cependant grevés d'inscriptions hypothécaires s'élevant à plus de 26,000 fr. Le vendeur fit faire commandement à l'acquéreur de lui payer une partie du prix de vente et fit ensuite saisir les immeubles. Sur l'assignation en validité de saisie le sieur L... conclut à ce que la vente fût déclarée résolue, le poursuivant n'ayant pas satisfait à son obligation de livrer les biens libres de charges et s'étant rendu coupable de stellionat en les déclarant tels. Par jugement du 9 juin 1866, le tribunal de Marche déclara la vente résolue et annula la saisie avec condamnation du sieur de F... aux dépens.

Le greffier du tribunal ayant délivré un certificat constatant qu'aucune des parties reprises au jugement n'avait consigné le droit dû pour son enregistrement, contrainte a été signifiée au sieur L... en payement d'une somme de fr. 2,263-20 pour droit et double droit dus sur la minute de ce jugement. Le sieur L... a formé opposition à la contrainte et a soutenu que le droit fixe de fr. 6-60 était seul exigible, la vente ayant été résolue pour cause de nullité radicale.

Attendu qu'il est constant que le jugement du 9 juin 1866 a notamment déclaré résolue la vente consentie le 28 décembre 1863 à L... par de F..., d'un corps de biens à Vaux-Chavanne, garanti libre de charges, et pour en jouir immédiatement, moyennant un prix de 25,000 fr. que l'acquéreur s'obligeait à acquitter en mains et en l'étude du notaire D... instrumentant, savoir : un quart, le 1er novembre 1864, le surplus dans les trois ans à compter du jour de la vente et avec faculté de payements partiels d'au moins 1,000 fr. chacun, les intérêts sur le prix dû ne commençant à courir, au taux de 5 p. c., qu'à partir du 1er mai 1864;

Attendu que cette partie du dispositif du jugement, rendu conformément aux conclusions prises par L..., est fondée sur ce que, par des considérations déduites dans les motifs, il était établi que de F... n'avait point exécuté ses obligations de vendeur, à savoir : qu'il s'était engagé à livrer son immeuble libre de charges, tandis que cet immeuble se trouvait fortement grevé lors de la vente et l'était resté ; que, par suite, le terme accordé à l'acheteur pour se libérer et la faculté lui accordée encore de le faire par payements partiels, terme et faculté que le vendeur devait garantir, étaient illusoires et absolument à la merci des créanciers hypothécaires dudit vendeur ;

Attendu que c'est sans raison que L... soutient que le jugement rendu selon les conclusions et par les motifs dits, a prononcé la résolution pour cause de nullité radicale; qu'en effet, on ne peut entendre sous la dénomination de nullités radicales que celles donnant lieu de supposer qu'il n'y a point eu de contrat entre les parties, tandis que le simple défaut d'exécution de la part de de F... de ses obligations de vendeur n'a aucunement empêché que la vente du 28 décembre 1863 ait été parfaite et ait transféré à L... la propriété du corps de biens de Vaux-Chavanne;

Attendu que le jugement duquel s'agit a eu pour effet immédiat de faire repasser la libre propriété de L... à de F...;

Attendu que, n'ayant rien été décidé quant à une moins ou plus value qui aurait affecté l'immeuble depuis le 28 décembre 1863, jour de la vente et entrée en jouissance de L..., il suit que la rétrocession à de F... doit être réputée s'être opérée moyennant le prix stipulé dans la vente résolue, puisque, en effet, de F..., à cause de cette rétrocession, se trouve obligé de restituer à L... la partie déjà acquittée du prix d'acquisition et qu'il perd ses droits de créancier sur le restant dû;

Attendu que des considérations ci-dessus, ensemble des art. 69, § 7, n° 1; 20, § 5; 31 et 37 de la loi du 22 frimaire an VII, il résulte que le droit d'enregistrement, en principal et additionnels, et le droit simple à titre de pénalité, selon qu'ils figurent dans la contrainte susvisée, ne sont demandés par l'administration qu'en stricte exécution des lois fiscales; que des mêmes articles résulte aussi que L... est bien tenu envers le trésor desdits droits, le jugement du 9 juin 1866 ayant prononcé sur ses conclusions et à son profit la résolution de la vente du 28 décembre 1863;

Quant aux intérêts moratoires sur la somme de fr. 1,279-20 réclamée en la contrainte, depuis la date de la signification à L... du premier mémoire de l'administration, dans lequel ces intérêts sont postulés, soit depuis le 21 octobre 1867:

Attendu qu'aux termes des art. 1147 et 1153 combinés du Code civil, une telle demande est fondée, les intérêts postulés ne représentant que la juste indemnité du préjudice résultant pour le trésor de ce qu'il n'a pu disposer d'une somme exigible et exigée lui revenant, n'étant que l'équivalent du bénéfice illégal que L... par sa demeure s'est procuré sur cette somme;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. le juge Putthan en son rapport, et M. Bormans, substitut-procureur du roi, en ses conclusions conformes, déclare le sieur L... mal fondé dans son opposition, etc.

Observations. — Voir sur ce qu'il faut entendre par *nullité*

radicale, dissertation au n° 2854 du *Recueil général;* Demante, n°s 47 à 59 et 234-258.

L'exigibilité du droit de rétrocession sur le jugement portant résolution de vente pour autre cause que la nullité radicale, est reconnue par Dalloz, n°s 2444 et suiv.; Garnier, 11044 et suiv.; Champ. et Rig., 278; Bastiné, 467; elle a été consacrée à différentes reprises; voir Gand, 28 juillet 1851, n° 1304; Cass. Fr., 7 février 1854, n° 2267, *Recueil général.*

— N° 6751 —

Hypothèque. — Vente non transcrite. — Saisie transcrite. — Transcription postérieure de la vente. — Sens du mot tiers. — Connaissance de la vente par le saisissant. — Absence de fraude.

Doit être réputé tiers, dans le sens de l'art. 1er de la loi du 16 décembre 1851, le créancier chirographaire qui, en vertu d'un titre légal, fait saisir un immeuble que son débiteur a vendu par un acte authentique antérieur à la saisie, mais dont la transcription est postérieure à celle du commandement.

Il importe peu que le saisissant ait connu l'existence de la vente, cette circonstance n'imprimant pas un caractère frauduleux à sa créance.

Arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 14 août 1867, confirmant un jugement du tribunal de Liége en date du 20 juin même année.

Wéry, condamné par jugement du tribunal de commerce du 22 décembre 1866, signifié le 30 du même mois, fut, le 19 décembre suivant, frappé d'un commandement préalable à une saisie immobilière, transcrit le même jour. La veille, 18 décembre, Wéry vendit ses immeubles à Clément par acte authentique dont la transcription n'eut lieu que le 27 du même mois. L'acquéreur demanda la distraction de la saisie, et dès lors se présenta la question si controversée de savoir quel est le sens du mot *tiers* dans l'art. 1er de la loi du 16 décembre 1851.

Le tribunal de Liége, par un jugement du 20 juin 1867, adopta l'opinion admise par la Cour de cassation dans son arrêt rendu le 8 mai 1856, inséré au n° 2770, du *Recueil général*,

contrairement aux conclusions de M. le procureur général Leclercq, et la Cour de Liége s'est ralliée à cette jurisprudence. Ce jugement est ainsi conçu :

Jugement.

Considérant que le sieur Louis Smets a, le 22 septembre 1866, obtenu du tribunal de commerce de Liége un jugement par défaut qui condamne le sieur Jean-Joseph-Hubert Wéry à lui payer la somme de fr. 1,982-30; qu'il lui a fait signifier ce jugement le 30 du même mois; que le 19 décembre suivant, il lui a fait notifier un commandement dans lequel il lui était déclaré qu'à défaut d'y satisfaire dans le délai légal, il serait procédé à la saisie de ses immeubles dont le détail fut donné;

Que ce commandement fut transcrit le même jour; qu'une tentative de saisie mobilière fut opérée le lendemain, mais n'aboutit qu'à un procès-verbal de carence à la charge de Wéry; que le sieur Smets a, le 10 janvier 1867, fait pratiquer une saisie immobilière qui fut transcrite le 12 du même mois; que le cahier des charges fut déposé le 26 et que la demande en validité de la saisie fut portée devant le tribunal le 16 février suivant;

Considérant que dans l'intervalle et par acte authentique du 18 décembre 1866, transcrit au bureau des hypothèques de Liége le 27 du même mois, le susdit sieur Wéry a vendu au sieur Hubert Clément un ensemble immobilier, composé de deux maisons, cour, jardin, appendices et dépendances, le tout situé faubourg Vivegnis, à Liége, figurant au cadastre sous les nos 1358, 1359, 1360 et 1361, lesquels sont compris dans la saisie dont il est parlé plus haut;

Considérant que le sieur Clément, se fondant sur son titre d'acquisition, a, le 13 février 1867, fait notifier au saisissant Smets, au sieur Wéry et au sieur Ansiaux, créanciers premiers inscrits, une demande aux fins de distraction de la saisie pratiquée le 10 janvier 1867, des immeubles par lui acquis le 18 décembre 1866;

Qu'il base sa demande sur ce que si, aux termes de l'art. 27 de la loi du 15 août 1854, le débiteur ne peut, à compter du jour de la transcription d'une saisie ou d'un commandement, aliéner les immeubles saisis, cette disposition ne peut le concerner, parce que son acquisition est du 18 décembre 1866, par conséquent antérieure à la transcription du commandement notifié à Wéry, aux fins de saisie immobilière; laquelle n'a eu lieu que le lendemain 19 décembre;

Considérant que les sieurs Wéry et Ansiaux font défaut; que Smets s'oppose à la demande de distraction, se fondant sur ce que, si l'acte d'achat du sieur Clément est antérieur d'un jour à la transcription de son commandement, ce titre n'a été transcrit que le 27 décembre 1866;

sur ce que jusqu'à cette transcription il n'est pas opposable aux tiers qui, comme lui, ont contracté de bonne foi, aux termes de l'art. 1er de la loi du 16 décembre 1851 ; sur ce que, par suite, ce titre n'a pas d'existence légale à son égard ;

Considérant que Clément, prétendant de son côté que le mot *tiers*, employé dans cette disposition, ne s'entend que de ceux qui ont acquis un droit réel sur l'immeuble, tels que des acheteurs, des créanciers hypothécaires, et non d'autres, il échet pour le tribunal de rechercher ce que le législateur a entendu par cette expression *tiers*, employée dans l'art. 1er de la loi du 16 décembre 1851 ;

Considérant que pour atteindre ce but il importe d'abord de consulter les rapports aux Chambres législatives à propos de la loi du 16 décembre 1851, puis les discussions qui ont eu lieu;

Considérant qu'il résulte de l'exposé des motifs donné par la commission spéciale : « Que la nouvelle loi hypothécaire a eu pour objet de faciliter les transactions, d'assurer le crédit de la manière la plus complète en donnant la plus grande publicité aux mutations immobilières; que ladite commission a admis comme constant qu'on ne pouvait acquérir, sous nos anciennes coutumes, de droit réel sur les immeubles vendus, donnés, etc., que par la voie de nantissement, c'est-à-dire, par leur prise de possession autorisée par l'autorité publique; que ce principe de droit était le résultat des institutions féodales; »

Considérant qu'il conste du rapport fait à la Chambre des représentants par M. Lelièvre, que ce dernier affirmait le même principe quand il disait : « Que, sous les coutumes, la réalisation seule conférait un droit réel; que sans elle l'acheteur n'acquérait qu'un droit personnel contre le vendeur; que ce qui est remarquable, c'est que les coutumes du Brabant ne considéraient que comme objet mobilier l'action appartenant à l'acquéreur en vertu d'un contrat non réalisé; »

Considérant que M. le Ministre de la justice, après avoir, dans la séance du 30 janvier 1851, signalé les inconvénients que présentaient pour les prêteurs de bonne foi les dispositions du Code civil, qui permettent le transport de la propriété immobilière sans nul signe extérieur, ni formalité extrinsèque officielle, a ajouté : « Le projet proposé s'écarte complétement de ce principe; aux termes de l'art. 1er, la transmission des droits réels n'aura d'effets à l'égard des tiers que par la transcription de l'acte translatif de propriété sur les registres à ce destinés; les œuvres de loi de notre ancien droit sont remplacées par la transcription à l'égard des tiers; la vente ne sera plus parfaite par la simple volonté des parties, elle ne le sera que par la transcription; le propriétaire restera propriétaire vis-à-vis des tiers, tant que cette formalité n'aura pas été remplie; »

Considérant qu'il résulte des documents ci-dessus que les législateurs de 1851 n'ont considéré la propriété comme transmise d'une manière réelle, complète, vis-à-vis des tiers, que par la transcription ; que jusque-là il n'y avait qu'obligation personnelle du vendeur envers l'acquéreur;

Considérant d'ailleurs que le mot *tiers*, dans son acception ordinaire, logique, comprend toutes personnes qui n'ont pas été parties à un acte, qui ne représentent pas ceux qui l'ont été;

Que par suite un créancier chirographaire qui, en vertu d'un titre légal, a fait pratiquer une saisie sur un immeuble, est bien un tiers quand il défend ce que l'art. 8 de la loi du 16 décembre 1851 déclare être son gage, contre le prétendu acquéreur de cet immeuble;

Considérant que si le législateur avait voulu, comme on le prétend, restreindre à ceux qui ont acquis un droit réel sur l'immeuble de signification du mot *tiers*, il n'aurait pas manqué de s'en expliquer, et ce d'autant plus que l'art. 1er dont il s'agit fait partie des dispositions préliminaires générales sur la transmission des droits réels, et que les personnes qui consentent à prêter sur chirographe ont intérêt et droit à pouvoir s'assurer par un signe extérieur, avant de délivrer leurs fonds, quelle est la fortune immobilière de l'emprunteur, et plus tard, quand ils sont réduits à exercer des poursuites, quels immeubles en sont susceptibles;

Considerant qu'il résulte de ce qui précède que la vente faite par le sieur Wéry au sieur Clément n'a pas eu d'existence légale vis-à-vis de Smets tant qu'elle n'a pas été transcrite, et que, ne l'ayant été qu'après la transcription du commandement de ce dernier, elle ne peut lui être opposée aux termes de l'art. 27 de la loi du 15 août 1854;

Considérant, quant à la conclusion subsidiaire du sieur Clément tendante à une preuve, qu'elle ne peut être accueillie, parce qu'il importe peu que Smets connût la vente du 18 décembre 1866 avant la transcription de son commandement, cette connaissance ne changeant pas la nature de l'acte et n'imprimant pas un caractère frauduleux à la créance de Smets, basée sur un jugement qui avait acquis autorité de la chose jugée, *vigilantibus jura prosunt;*

Par ces motifs,

Le Tribunal, ouï M. de Glymes, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, donne défaut contre Wéry et Ansiaux, et déclare Clément non fondé dans son action en distraction, etc. »

Appel.

Arrêt :

Attendu que la partie saisie et le créancier premier inscrit ne comparaissent, ni avoué pour eux;

Ouï M. l'avocat général Ernst, qui s'en est rapporté à justice, la Cour donne défaut contre J. Wéry et G. Ansiaux et, adoptant les motifs des premiers juges, confirme le jugement *a quo*, etc... »

Voir les observations à la suite de l'arrêt du 8 mai 1856.

— N° 6752 —

Enregistrement. — Société. — Dissolution. — Société nouvelle. — Adjudication. — Acquisition de parts. — Quittance. — Confusion.

Lorsqu'une société nouvelle, dans laquelle entrent quelques membres d'une ancienne société dissoute, se rend adjudicataire d'un immeuble appartenant à celle-ci, le droit de vente est dû sur la totalité du prix.

Mais si ultérieurement la société paye le prix, déduction faite de la part revenant aux porteurs des actions de l'ancienne société, qui sont entrés dans la nouvelle, le droit de quittance n'est dû que sur la somme réellement payée : pour le surplus il s'est opéré une confusion dispensée de l'impôt.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 3 février 1868.

Il s'était formé en 1829, entre divers propriétaires, une société civile divisée en 310 parts, et ayant pour objet l'exploitation du théâtre des Italiens.

Cette entreprise étant arrivée à son terme, fut mise en liquidation à partir du 1er avril 1859, et le liquidateur fut chargé de poursuivre la vente de l'immeuble.

La plupart des actionnaires se réunirent alors, et, par acte notarié du 4 avril 1862, formèrent une société nouvelle pour l'acquisition et l'exploitation du théâtre. On convint que l'intérêt social serait représenté par 300 actions ou parts d'intérêt, et que chaque membre de l'ancienne entreprise recevrait autant d'actions libérées de la société nouvelle qu'il se trouverait en posséder dans l'ancienne. Cette substitution s'opéra jusqu'à concurrence de 258 actions.

Le 18 juin 1862, le théâtre fut judiciairement adjugé à la société nouvelle moyennant 2,710,000 fr. stipulés payables entre les mains du liquidateur de l'ancienne société ou aux créanciers inscrits. En enregistrant cet acte, le receveur considéra que la

société nouvelle, bien que composée, pour la plus grande partie, des actionnaires de l'ancienne, n'en formait pas moins une personne distincte, et il perçut le droit de fr. 5-50 p. c. sur la totalité du prix, sans aucune déduction pour la part des acquéreurs.

Le payement du prix fut ultérieurement constaté par acte authentique du 18 février 1863. On y déclara que 258 actions de la société nouvelle appartenant à des membres de la première entreprise, il s'opérait de ce chef une

confusion de . . . . fr.	2,338,394 65
« et que, par suite, la société adjudicataire » n'avait plus à payer que . . . . fr.	371,605 35
» représentant la part des porteurs des actions » de l'ancienne société qui n'ont pas concouru » à la constitution de la nouvelle société. »	
Total. . . fr.	2,710,000 00

Le droit de quittance fut perçu seulement sur la somme de fr. 371,605-35. Mais l'administration pensa qu'il aurait dû être liquidé sur la totalité du prix, parce que les deux sociétés formaient des individualités juridiques distinctes, et que la confusion ne s'opère pas quand le débiteur n'est pas le même que le créancier.

Un supplément de droit fut réclamé en conséquence au liquidateur de la société qui forma opposition à la contrainte, et demanda reconventionnellement la restitution d'une somme de fr. 153,163-60 mal à propos perçue, selon lui, sur le jugement d'adjudication, et résultant de ce que l'on n'aurait pas déduit du prix la part des actionnaires de l'ancienne société.

Par un jugement du 3 mars 1865 rapporté au n° 6137 du *Recueil général*, le tribunal de la Seine repoussa les prétentions des redevables. Mais cette décision fut sur ses deux chefs déférée à la censure de la Cour suprême.

Le 3 février 1868, la Cour a statué en ces termes :

Sur le moyen relatif au premier chef :

Attendu qu'une société qui, quoique ayant pour objet des opérations civiles, est organisée et fonctionne sous une forme commerciale, et

spécialement la société demanderesse en cassation, constitue, de même qu'une société commerciale proprement dite, une personne morale, distincte des membres qui la composent; que ceux-ci ne sauraient donc être considérés comme de simples communistes, investis d'un droit de copropriété indivise sur le fonds social; que leurs actions ou parts d'intérêt sont, aux termes de l'art. 529 Code civil, d'une nature purement mobilière, dans l'hypothèse même d'un actif social immobilier; que le droit des associés ne se convertit pas, par la mise en liquidation de la société, en une copropriété indivise de l'actif social; que jusqu'au partage, résultat final de la liquidation, ce droit conserve sa nature mobilière, et la société persiste avec son existence propre; que le partage lui-même n'a pas d'une manière absolue, vis-à-vis du fisc, pour effet de faire réputer chaque associé propriétaire *ab initio* des valeurs qui sont entrées dans son lot;

Attendu, en effet, que l'acte constitutif d'une société dans laquelle certains associés apportent des immeubles, certains autres de l'argent, ou dans laquelle, comme dans l'espèce, le fondateur de l'association met en société la propriété et l'exploitation d'un immeuble pour une valeur divisée en actions, n'opère point mutation de propriété envers les actionnaires, lesquels ne deviennent pas copropriétaires de l'immeuble social, mais restent dans les conditions de tout actionnaire n'ayant dans la société qu'un intérêt de nature mobilière; que, à la vérité, la transmission de propriété s'opère alors de l'associé qui a fait l'apport de l'immeuble à la personne morale de la société, transmission qui, dans la rigueur des principes, pourrait donner ouverture à des droits proportionnels de mutation; que toutefois, par une faveur spéciale, la loi fiscale affranchit, en pareil cas, l'acte constitutif de la société du droit de mutation et le soumet seulement à un droit fixe; mais que si, après la dissolution et la liquidation de la société, la propriété de l'immeuble est attribuée, par un partage ou une licitation, à des associés autres que ceux qui avaient apporté et mis en société l'immeuble dont il s'agit, il s'opère alors une mutation définitive qui donne ouverture, sur la valeur intégrale de l'immeuble, à un droit proportionnel non perçu jusqu'alors; qu'ainsi dans l'hypothèse même où les actionnaires de la société formée en 1829, auraient été déclarés personnellement adjudicataires du fonds social par le jugement intervenu au cours de la liquidation de ladite société, ce jugement leur aurait transmis un droit de propriété qui ne reposait pas sur leur tête au jour de la formation de la société, et qu'il en résulterait, par conséquent, une mutation passible du droit proportionnel; qu'il en est de même à plus forte raison, alors que, comme dans l'espèce, l'adjudication a été prononcée, non au profit individuel des actionnaires de la société en liquidation, mais au profit de la société nouvelle constituée dans la

même forme que la première; qu'il importe peu que la nouvelle société, adjudicataire du fonds social de la société en liquidation, se trouve composée presque entièrement des précédents associés, puisque, par sa constitution même, elle existe à l'état de personne juridique ayant acquis pour son propre compte, non pour le compte personnel des individus qui la composent;

D'où il suit qu'en déclarant ladite société mal fondée dans son action en restitution de partie des droits proportionnels de mutation perçus en l'état des actes et des faits par l'administration défenderesse, le jugement attaqué, loin de violer les dispositions des lois de la matière, en a fait une juste application;

Rejette le moyen relatif à ce chef.

Mais sur le moyen relatif au deuxième chef :

Vu l'art. 1300 Code civil portant : « Lorsque les qualités de créancier et de débiteur se réunissent dans la même personne, il se fait une confusion de droit qui éteint les deux créances: »

Attendu qu'aux termes de l'art. 7 des statuts de la nouvelle société, dite *Société des propriétaires de la salle Ventadour*, sur les 300 actions représentant son intérêt et jusqu'à concurrence des 299 desdites actions, il devait être attribué aux actionnaires de la précédente société qui adhéraient aux statuts de la nouvelle, autant d'actions qu'ils en possédaient dans l'ancienne, moyennant quoi ils n'auraient aucun versement à faire, leurs actions se trouvant ainsi libérées et les titres devant leur en être remis en échange de leurs titres anciens; enfin que la société nouvelle se trouverait subrogée à l'égard du prix des biens vendus par l'ancienne société dans tous les droits afférents aux actions qui lui auraient été ainsi remises;

Attendu que la nouvelle société ayant été fondée par des membres de l'ancienne, porteurs de 254 actions et le porteur de 4 autres actions, ayant, depuis l'adjudication faite le 18 juin 1862 à la société nouvelle moyennant le prix de 2,710,000 fr., adhéré aux statuts ci-dessus rappelés, cette société nouvelle s'est trouvée, en vertu de l'art. 7 des statuts, subrogée aux droits des actionnaires dans les 258/299 de l'actif de l'ancienne société, c'est-à-dire pour une somme de fr. 2,338,394-65; que le résultat combiné de la subrogation, d'une part, et du jugement d'adjudication, d'autre part, a été de réunir dans la personne de la société nouvelle, jusqu'à concurrence de cette dernière somme, la qualité de créancière, dérivant de la subrogation, à la qualité de débitrice, dérivant de son adjudication, et de faire ainsi une confusion de droit extinctive des deux créances dans la mesure de leur qualité respective; que la société adjudicataire n'ayant plus à payer, pour être intégralement libérée de son prix, que la somme de fr. 371,605-25 représentative des 41/299 dudit prix vis-à-vis des porteurs de 41 actions de la

société en liquidation, qui n'ont pas concouru à la constitution de la nouvelle société, a acquitté ce reliquat de son prix suivant acte public du 18 février 1863, et en a reçu décharge. Que le droit proportionnel de libération, lors de l'enregistrement dudit acte de quittance, a été régulièrement liquidé sur fr. 371,605-35, représentant les 41/399 du prix total de l'adjudication.

D'où il suit qu'en décidant que le droit proportionnel de libération aurait dû être liquidé sur l'entier prix de l'adjudication du 18 février 1862, et en validant la contrainte décernée à cet effet par l'administration de l'enregistrement; le jugement attaqué a faussement appliqué les art, 4, 14, n°s 3, 69 § 2, n° 11 de la loi du 22 frimaire an VII et formellement violé l'art. 1300 Code civil;

Casse.

Observations. — Comme nous l'avons déjà fait remarquer à l'occasion d'un jugement du tribunal de la Seine, du 7 avril 1866, n° 6437 du *Recueil général*, la décision quant à l'exigibilité du droit de vente sur la totalité du prix est exacte, si l'on admet qu'une société civile forme un être moral indépendant des associés. En France la solution affirmative de cette question semble passée à l'état de jurisprudence indiscutable : il n'en est pas de même Belgique (voir n°s 6316 et 6322 du *Recueil gén.*). L'arrêt qui nous rapportons ci-dessus relève la circonstance que la société, quoique ayant pour objet des opérations civiles, est organisée et fonctionne sous une forme commerciale : a-t-il eu pour but de restreindre la personnification morale aux sociétés civiles ainsi constituées? Sur ce point encore, la doctrine que l'on voudrait déduire de l'arrêt, ne saurait être admise en Belgique. Voir à ce sujet l'extrait du rapport de la section centrale de la Chambre des représentants, publié dans les observations au n° 6656, *ibid.*

D'autre part, l'arrêt s'appuie sur une jurisprudence condamnée depuis longtemps par la Cour de cassation de Belgique, par Champ. et Rigaud, 2789, Dalloz, 3394, Bastiné, 749. D'après les arrêts des 28 novembre 1844 et 17 octobre 1845, n°s 3194 et 3422 *J. E.*, lorsque des immeubles ont été apportés dans une société, dont le contrat rentre dans la définition de l'art. 1832 du Code civil, et qu'après une existence sérieuse la société est dissoute, le partage du fonds social peut avoir lieu

de manière que les immeubles apportés par l'un des associés entrent dans le lot d'un autre associé, sans que celui-ci soit tenu au payement d'un droit de mutation, si ce n'est pour ce qu'il aurait obtenu au delà de ses droits indivis. L'apport en société a opéré une mutation qui rend la chose commune. En France, l'attribution de la propriété de l'immeuble à un associé autre que celui qui en avait fait l'apport, donne lieu à la perception du droit de mutation. Voir sur ce point Garnier, 11827; Demante, 735.

Le seul motif concluant pour la perception du droit réside dans le fait de l'existence d'un être moral, distinct des anciens associés, pour lequel l'acquisition est conclue. C'est ce même motif qui, pour la perception du droit proportionnel sur les apports faits à titre onéreux, empêche de déduire des valeurs transmises la part correspondant à l'intérêt de l'associé dans le fonds social. Voir comme applications du principe : Gand, 8 février 1858; cass. Fr., 20 novembre 1861; cass. B., 11 décembre 1862; Seine, 23 janvier 1864, n°s 5295, 5332, 5578 et 6047 *Recueil général*.

« Quant au droit de quittance, fait remarquer M. Garnier, *Rép. pér.*, art. 2600, la solution de la Cour peut sembler contestable. Puisque, malgré l'apport des anciens actionnaires, la propriété du théâtre demeurait exclusivement à l'entreprise en liquidation, le prix que l'adjudication substituaitplus tard à cette propriété devait avoir le même caractère.

» Or, il paraissait juridique d'étendre à cette situation le principe d'après lequel la séparation existant entre le patrimoine de la société et celui des associés s'oppose à la confusion de leurs dettes réciproques. Sans doute, la nouvelle entreprise a succédé aux droits mobiliers des anciens actionnaires qui y sont entrés. Mais la question était précisément de savoir si cet intérêt mobilier conférait à la société un droit de créance suffisamment individualisé pour permettre la confusion avec sa propre dette. En le décidant ainsi, contrairement aux premiers juges, la Cour a interprété d'une façon très-large l'art. 1300 Code civil. »

POSTES.

Par suite de la mise à exécution partielle de la loi du 29 avril 1868, les modifications suivantes sont introduites dans le régime postal, à partir du 1er mai courant :

Lettres : La taxe des lettres originaires et à destination de l'intérieur du royaume, sera calculée comme suit :

Jusqu'à 15 grammes inclusivement, 1 fois le port;
Au-dessus de 15 gr. et jusqu'à 30 gr. inclus., 2 fois le port;

»	30	»	50	»	3	»
»	50	»	100	»	4	»
»	100	»	150	»	5	»

Et ainsi de suite, en ajoutant un port simple par 50 grammes ou fraction de 50 grammes.

Papiers d'affaires : Les papiers d'affaires et autres documents manuscrits *n'ayant pas le caractère d'une correspondance actuelle et personnelle*, originaires et à destination de l'intérieur du royaume, pourront être affranchis au prix de 30 centimes par paquet ne dépassant pas le poids de 300 grammes. Au-dessus de 300 grammes, ce prix augmente de 10 centimes par 100 grammes ou fraction de 100 grammes.

Pour bénéficier de cette modération de port, les papiers d'affaires doivent d'être placés sous une bande mobile, de manière à pouvoir être facilement vérifiés : ils doivent en outre, porter ostensiblement sur la bande, du côté de l'adresse, l'indication sommaire de leur nature ainsi que le nom et le domicile de l'expéditeur.

Il est inderdit, sous peine d'une amende de 50 fr. à 200 fr., d'insérer, dans les papiers d'affaires affranchis avec modération de port, aucune lettre ou note ayant le caractère d'une correspondance actuelle ou personnelle, ou d'inscrire aucune note de l'espèce sur l'objet même ou sur la bande. La poursuite des infractions a lieu à la requête du département des travaux publics, qui a le droit de transiger. Les demandes de transaction doivent d'être adressées par les contrevenants à ce département.

Les papiers d'affaires non affranchis, ou qui ne réuniraient pas les conditions de la modération de port, sont taxés comme lettres.

Les timbres-poste de toute valeur peuvent être employés pour l'affranchissement des papiers d'affaires; mais lorsque le montant global des timbres appliqués sera inférieur au prix fixé, il sera perçu du destinataire un complément de taxe égal au double du montant de l'insuffisance, en forçant toute fraction de décime au profit du trésor.

En vertu de la loi du 5 nivôse an V, l'administration est déchar

gée de toute responsabilité du chef des papiers d'affaires expédiés par la poste.

Sont considérés comme papiers d'affaires dans le sens de la loi du 29 avril 1868, notamment :

1° Les actes de tout genre dressés par les avoués, notaires, greffiers, commissaires-priseurs, ainsi que les réquisitions d'inscription ou de transcriptiou, notes de frais ou d'honoraires accompagnant les pièces ou dossiers;

2° Les lettres de voiture ;

3° Les polices, pièces de comptabilité, bordereaux, avenants ou actes modificatifs ou comqlémentaires d'assurances, et tous autres documents de service des compagnies d'assurances, n'ayant pas le caractère de correspondances ;

4° Les copies ou extraits d'actes sous seing privé, écrits sur papier timbré ou non timbré, les journaux contenant des insertions légalisées ou enregistrées, les articles ou mémoires manuscrits traitant des questions spéciales, les cahiers d'étude et les exemplaires d'écriture faits à la main, *et généralement tous les manuscrits destinés ou non à l'impression, pourvu qu'ils ne contiennent rien qui puisse avoir le caractère d'une correspondance actuelle et personnelle;* enfin les titres de toute nature servant de pièces justificatives ou d'éclaircissements à une affaire quelconque, et les lettres de date *ancienne* (c'est-à-dire ayant perdu leur caractère d'actualité), destinées à un usage analogue et qui seraient présentées ouvertes;

5° Les partitions et feuilles manuscrites de musique ; .

6° Les plans, cartes, croquis, desseins en noir ou coloriés, et autres productions analogues faites à la main ;

7° Les épreuves d'imprimerie corrigées, *quand elles seront accompagnées du manuscrit ;*

8° Les catalogues, bulletins de cote, prix-courant, pourvus d'indications complémentaires manuscrites qui ne présentent pas le caractère d'une correspondance;

9° Les affiches complétement ou partiellement manuscrites, sous la réserve exprimée au n° 8 ci-dessus.

Articles d'argent; Le droit à percevoir sur les envois d'argent effectués par la poste est fixé comme suit;

Pour toute somme jusqu'à 20 fr. inclusivement 10 c.

Pour toute somme de plus de 20 fr. jusqu'à 100 fr., 30 c.

Pour toute somme de plus de 100 fr. jusqu'à 200 fr., 60 c.

Et ainsi de suite, en ajoutant 30 centimes par 100 francs ou fraction de 100 francs.

Messageries: Est abrogée la loi du 15 ventôse an XIII (6 mars 1805)

relative à l'indemnité à payer par les entrepreneurs de voitures publiques aux maîtres de poste dont ils n'emploient pas les chevaux.

Le ministre des travaux publics,
A. Jamar.

— N° 6754 —

Transcription. — Vente de biens de mineurs.— Jugement. — Conservateur des hypothèques. — Inscription d'office. — Dispense.

Le conservateur des hypothèques ne peut se refuser à transcrire l'acte de vente publique de biens indivis entre majeurs et mineurs, autorisée par jugement et effectuée conformément à la loi du 12 *juin* 1816, *par le motif qu'on ne soumet pas en même temps à la transcription le jugement autorisant la vente.* (Art. 1, 35, 36 et 92, loi du 16 déc. 1851.)

Dans le cas où semblable acte de vente dispense le conservateur des hypothèques de prendre une inscription d'office au profit des mineurs, il ne peut exiger la communication du jugement autorisant la vente pour vérifier la validité de cette dispense. (Art. 35, 36 et 103 de la loi du 16 déc. 1851.)

Ainsi jugé par la Cour de cassation de Belgique par arrêt du 1er mai 1868 (1re chambre), sur les conclusions conformes du ministère public.

La Cour, ouï M. Faider, premier avocat général en son avis, sur le moyen unique, déduit de la violation ou de la fausse application des art. 1er, 35, 36 et 92 de la loi du 16 décembre 1851, en ce que l'arrêt attaqué décide :

1° Que le jugement qui a ordonné la vente d'immeuble, appartenant par indivis à des majeurs et à une mineure, ne devait pas être présenté à la transcription en même temps que l'acte d'adjudication ;

2° Que le conservateur des hypothèques n'a pas même pu exiger la communication de ce jugement, à l'effet de s'assurer s'il contient, comme l'acte, une dispense de l'inscription d'office;

En ce qui concerne la première branche de ce moyen :

Attendu qu'en adoptant un système de publicité absolue des mutations de la propriété immobilière, de ses démembrements et de ses charges, la loi de 1851 a indiqué avec précision les titres qui sont soumis à cette publicité, sous peine de déchéance à l'égard des tiers ;

Attendu que l'art. 1er, § 1er, de la loi ordonne la transcription de

tous *actes* entre vifs, translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers;

Et que si le § 2 de l'article soumet à la même formalité certains *jugements*, il résulte de son texte et des discussions qu'il ne s'applique qu'aux jugements qui présentent le même caractère que ces actes et qui constituent, à leur défaut, le signe légal de la mutation;

Attendu que le législateur a préféré au mode de publicité consistant dans le dépôt du titre, accompagné d'un extrait analytique confié au conservateur des hypothèques, la reproduction *en entier* du titre sur les registres, par le motif qu'elle présentait plus de garanties pour le public, sans aggraver la responsabilité de ce fonctionnaire;

Mais que ce serait méconnaître le but de la formalité que de l'étendre à tous les actes qui, sans former un élément du titre translatif de propriété et sans en faire partie intégrante, ont été annexés à ce titre ou qui s'y rattachent à certains égards;

Qu'il est incontestable qu'en repoussant la transcription du titre par simples extraits, la loi n'a pas entendu que les registres des hypothèques fussent surchargés de documents, qui ont été soumis à une publicité spéciale et qu'il est loisible aux intéressés de consulter dans les dépôts où ils sont conservés;

Attendu qu'il suit de là que la transcription ne peut être refusée si le titre, qui y est soumis, présente la forme d'un acte complet, translatif ou déclaratif de droits réels immobiliers, puisque le conservateur des hypothèques n'a pas pour mission de vérifier sa validité intrinsèque ou l'accomplissement de formalités imposées à d'autres autorités, en dehors de son intervention et de son contrôle;

Attendu que l'arrêt attaqué constate que le tribunal de Tournai, ayant ordonné, par jugement du 31 mars 1865, la licitation de certains immeubles appartenant par indivis à des majeurs et à une mineure, les défendeurs sont devenus adjudicataires de ces biens par acte, dûment enregistré, passé le 27 mai suivant, devant le notaire commis, le juge de paix du canton et son greffier;

Attendu que la décision de l'autorité judiciaire, qui a ordonné la mutation de ces biens, ne l'a pas opérée; qu'elle ne présente pas les caractères d'une procuration donnée au tuteur et ne forme ni un élément, ni une annexe obligée de l'acte, dressé en exécution de ce qu'elle avait prescrit.

Que c'est l'acte d'adjudication, au contraire, tel qu'il est qualifié par l'arrêt dénoncé, qui constitue par lui-même et indépendamment de tout autre document, le titre définitif par lequel la propriété a été consolidée au profit des défendeurs, le seul, par conséquent, qu'ils étaient tenus de présenter à la transcription;

D'où il suit que la première partie du moyen n'est pas fondée;

En ce qui concerne la deuxième branche du moyen :

Attendu que l'inscription d'office qui a été imposée au conservateur des hypothèques, par les art. 35, 36 et 103 de la loi de 1851, s'il n'en est formellement dispensé par l'acte, n'est qu'un mode spécial de publicité des priviléges, introduit dans l'intérêt des tiers, et une mesure d'ordre destinée à faciliter les recherches des intéressés;

Attendu que cette formalité est soumise à une double condition, qui détermine à la fois la nature de l'obligation légale du conservateur et l'étendue de sa responsabilité ;

Qu'en effet, la loi a exigé la simultanéité de la transcription et de l'inscription d'office, et leur parfaite conformité, parce que cette seconde formalité est la confirmation et le complément de la première, en ce qui concerne la manifestation du privilége ;

Et que c'est le caractère que le Ministre de la Justice faisait ressortir dans les discussions, lorsqu'il faisait observer « qu'au moment même où l'acte de mutation opère vis-à-vis des tiers, la charge qui naît de cet acte, qui grève l'immeuble, devient patente publique ; »

Attendu que dans ce système, le devoir du conservateur des hypothèques est tracé dans le titre même, qui doit être transcrit et qu'il se résume à puiser dans ce titre les éléments de l'inscription à prendre, s'il y a lieu, ou le droit de s'en abstenir;

Qu'il faut, par conséquent, admettre qu'il lui suffit, pour mettre sa responsabilité à couvert, de se renfermer, en remplissant cette obligation, dans les limites que la loi détermine elle-même ;

Attendu qu'il résulte des travaux préparatoires, que le législateur a été justement préoccupé des inconvénients des inscriptions, et par suite des radiations inutiles et du moyen d'éviter les frais frustratoires qui en sont la conséquence ;

Et que c'est principalement afin de remédier à ces abus, que la dispense de l'inscription, dans l'acte même, a été introduite dans la loi, comme une mesure salutaire et un correctif indispensable de la règle trop absolue de l'inscription d'office, dans tous les cas;

Attendu que la loi ne fait aucune distinction à cet égard entre les actes contenant une stipulation de cette nature, qui concernent des majeurs et ceux qui concernent des mineurs. Que le devoir du conservateur est le même et qu'il n'est pas constitué le juge de la validité intrinsèque des actes et de leurs clauses, dans l'un cas plutôt que dans l'autre ;

Attendu que, par une conséquence ultérieure, il faut reconnaître que la présomption de validité qui s'attache au titre, régulier en la forme, s'applique au titre entier et non à l'une de ses stipulations, à l'exclusion des autres ;

Et dès lors que si le titre doit être tenu pour valable et suffisant, à

l'effet d'opérer une mutation de propriété, il en est de même en ce qui concerne la renonciation à la charge, dont elle était grevée;

Attendu que le pourvoi prétend à tort assimiler l'hypothèse prévue par les art. 35 et 36 à celle dont les art. 92 et suivants de la loi s'occupent;

Que lorsqu'il s'agit de la radiation totale ou partielle des droits préexistants et régulièrement inscrits, en vertu de titres séparés, des mesures de vérification ont été reconnues indispensables; et que la loi, qui en fixe le mode et les effets, a dû naturellement en charger le conservateur des hypothèques;

Mais que de pareils devoirs ne lui ont pas été imposés et qu'ils ne devaient pas l'être au cas où, comme dans l'espèce, il est tenu de se conformer exactement et sans délai, à l'acte transcrit, sous peine de dommages-intérêts envers les tiers;

Attendu que d'après l'arrêt attaqué, l'acte d'adjudication du 27 mai 1865 porte que la part du prix revenant à la mineure restera affectée jusqu'à sa majorité sur le deuxième des trois lots exposés en vente;

Que c'est, par conséquent, dans les limites fixées par cet acte que l'inscription devait être prise et que le demandeur soutient, à tort, par la deuxième branche du moyen, qu'il était fondé à exiger, à cet effet, la communication préalable du jugement qui a ordonné la vente;

Attendu qu'il suit, de ce qui précède que loin de contrevenir aux dispositions invoquées par le pourvoi, l'arrêt dénoncé en a fait une juste application.

Par ces motifs,

Rejette le pourvoi, condamne le demandeur à l'indemnité de 150 fr. envers les défendeurs et aux dépens.

Observations. — I. Le conservateur des hypothèques n'est pas juge de la validité intrinsèque des actes soumis à la transcription; sa mission se borne à vérifier s'ils revêtent les formes légales extrinsèques nécessaires pour la transcription de la propriété. Il doit s'assurer si le contrat qu'on lui présente est par lui-même propre à opérer une mutation.

Il serait donc fondé à refuser la transcription d'un acte qui ne contiendrait pas les éléments constitutifs d'un contrat ou qui n'en contiendrait qu'une partie en se référant à d'autres documents non produits pour le surplus. Tel serait le cas d'une vente faite par un fondé de pouvoirs si la procuration ne s'y trouvait pas annexée. C'est l'avis que la Chambre des notaires de l'ar-

rondissement de Bruxelles a émis dans une délibération de date récente.

Ce système est d'ailleurs conforme à la loi de ventôse an XI (art. 13). Voir Rutgeerts, *Comment. sur la loi organique du notariat*, n° 488; Adde: arr. Brux., 22 oct. 1855 (*Rec. gén.* n° 2614), Martou, *Des Privil. et Hyp.*, tom. Ier, n° 54. Une opinion contraire est émise sur l'application de la loi du 11 brumaire par Merlin, *Quest. de Droit*, v° *Transcription*, § 3, n° 2, et par Cass. F., 27 nivôse an XII. Suivant ces autorités il suffit que le mandat soit énoncé dans l'acte de mutation pour que les tiers soient avertis de ce qui les intéresse. Ils peuvent se faire représenter la procuration s'ils le jugent à propos. — Adde : Troplong, *Transcrip.*, n° 126; Mourlon, *Rev. pratiq.*, tom. Ier, p. 215, n° 28; Rivière et Huguet, *Quest.*, n° 60; Flandin, *De la transcript.*, n° 119; Dalloz, Rép., v° *Transcript.*, n° 103. Il est évident cependant que la constatation d'un contrat translatif est incomplète si le mandataire qui y participe n'exhibe pas ses pouvoirs.

La Cour suprême, dans l'arrêt rapporté ci-dessus, décide que les jugements autorisant la vente d'immeubles appartenant à des mineurs ne doivent pas être transcrits; ils ne sont pas par eux-mêmes translatifs de propriété. Il en serait autrement des jugements *tenant lieu* de conventions ou de titres pour la transmission de droits réels immobiliers, par exemple, ceux qui condamnent une partie à passer acte d'une convention (verbale) intervenue et, faute de ce faire, déclarent que le jugement *en tiendra lieu*. Mais les jugements rendus sur des questions de propriété étant de leur nature déclaratifs de droits préexistants à la demande, ne sont pas soumis à la transcription. Car, dans ce cas, ce sera le titre qui a conféré le droit préexistant, qui aura été transcrit ou dispensé de la transcription. Voyez Arntz, *Cours de droit civil*, tom. II, n° 1621.

II. L'arrêt de notre Cour suprême allége singulièrement la responsabilité des conservateurs en ce qui concerne les inscriptions d'office. Dès que les actes soumis à la transcription réunissent les conditions extrinsèques de validité, ces fonctionnaires

n'ont d'autre mission que d'accepter comme valables les dispenses d'inscription qui s'y trouvent mentionnées. Ils n'ont pas à s'enquérir si ces dispenses ont été consenties par des personnes suffisamment autorisées. La responsabilité de ces renonciations incombe toute entière à ceux qui les ont consenties. Elle peut peser aussi sur les notaires qui les ont actées. Telle n'était pas l'opinion de M. Cloes, *Traité des hypothèques*, p. 522.

Cette théorie se conçoit très-bien dans les matières où le contrat est passé en vertu d'un jugement qui l'autorise, comme dans l'espèce qui était soumise à la Cour. Les fonctionnaires et officiers publics qui ont participé à la confection du contrat ont pour mission spéciale de veiller à ce qu'il ne s'écarte pas des conditions imposées par le jugement. — Mais en serait-il de même dans l'hypothèse d'une vente consentie par un mandataire du vendeur si les pouvoirs du mandant avaient été outrepassés par le mandataire? — La négative nous paraît certaine. C'est une opinion que nous chercherons à établir avec quelques développements dans un prochain numéro.

— N° 6755 —

Enregistrement. — Société. — Licitation. — Copropriété. — Preuve. — Actions au porteur. — Vente. — Frais. — Acte passé en conséquence d'un autre. — Actions.

Dans une vente publique d'immeubles provenant d'une société dissoute il ne suffit pas que les adjudicataires aient produit au notaire instrumentant un certain nombre d'actions au porteur, pour faire déduire du prix d'adjudication une part correspondante de la masse : la simple possession de ces titres au moment de la vente ne prouve pas à elle seule que les adjudicataires étaient propriétaires des droits immobiliers incorporels que les actions représentent après la dissolution de la société.

La production des actions aux fins de justifier du prétendu droit de copropriété, constitue l'usage prévu par l'art. 23 de la loi du 22 frimaire an VII et rend exigible le droit fixe de 2-20 sur chacun de ces titres.

Pour la perception du droit de vente, il y a lieu d'ajouter au prix les frais du jugement de licitation et des affiches, mis à la charge de l'adjudicataire.

Jugement du tribunal de Mons, du 9 avril 1868.

Le 27 octobre 1865 une assemblée générale des actionnaires a prononcé la dissolution de la Société des charbonnages des Chevalières et Midi de Dour et cinq personnes ont été nommées aux fins de liquider. Sur la demande d'un des associés, le tribunal de Mons, par jugement du 2 décembre 1865, ordonna qu'il serait procédé à la licitation desdits charbonnages pour le prix à en provenir être employé au paiement des dettes sociales et le surplus, s'il y en a, être partagé entre les associés dans la proportion de leurs intérêts respectifs.

D'après le cahier des charges l'adjudication embrassait les charbonnages et des objets mobiliers, décrits dans un état estimatif représentant une somme de fr. 72,642-87. Il a été stipulé que cette somme viendrait en déduction du prix d'adjudication, de sorte que le surplus de ce prix seulement représenterait la valeur vénale des immeubles. La vente était faite en outre sous la condition que les adjudicataires paieraient les sommes de fr. 181-68 pour frais occasionnés par le jugement de licitation et de fr. 366-10 pour frais d'affiches et insertions dans les journaux.

Le 30 janvier 1866, l'adjudication eut lieu en présence du juge de paix conformément à la loi du 12 juin 1816 : les biens ont été adjugés au prix de fr. 1,400,000 à cinq personnes qui ont déclaré se rendre adjudicataires tant pour elles que pour leurs coactionnaires et copropriétaires, chacun pour des quotités exprimées. A l'effet d'établir celles-ci, les adjudicataires ont produit pour chacun des intéressés un certain nombre d'actions désignées par leurs numéros. Puis le procès-verbal d'adjudication constate ce qui suit :

« De toutes lesquelles actions ou quotités indivises produites
» par les colicitants, coactionnaires, coadjudicataires, le total
» est de 1,239 actions de 1,000 fr. et de 1,134 actions de
» 500 fr., représentant ensemble 3612/5370.

» En conséquence les quotités excédant les droits leur in-
» combant et faisant l'objet de leur acquisition s'élèvent à
» 1758/5370 : ce qui, à raison de fr. 260-76 par 1/5370, éta-
» blit le prix des quotités indivises restant dû à la somme de
» fr. 458,323-96. »

Nonobstant cette déclaration, le receveur perçut sur le procès-verbal les droits de 2-60 et de 5-20 p. c. sur la somme de fr. 1,400,547-78, charges comprises.

Les adjudicataires ont assigné l'administration devant le tribunal de Mons pour s'entendre condamner à restituer la somme de fr. 57,409-89 indûment perçue sur le procès-verbal. Les demandeurs ayant justifié de leurs droits de copropriété à concurrence de 119/2685, l'administration offrit la restitution d'une somme de fr. 3,208-92 pour droit d'enregistrement et d'une somme de 809 fr. pour droits de transcription trop perçus. Mais, comme les demandeurs étaient redevables à l'administration d'une somme de fr. 5,220-60, montant des droits exigibles sur les actions dont il avait été fait usage dans le procès-verbal d'adjudication, il leur restait à verser une somme de fr. 1,202-68 pour être complétement libérés vis-à-vis de l'administration. Celle-ci contestait la justification de copropriété que les demandeurs prétendaient puiser dans les énonciations du procès-verbal d'adjudication et concluaient à ce qu'il plût au tribunal débouter les demandeurs de leur réclamation et les condamner à payer la somme de fr. 1,202-68.

Les demandeurs soutinrent que les titres d'actions ayant été produits et vérifiés avant la vente par le notaire et par le juge de paix, leur copropriété était suffisamment prouvée. Ils invoquaient en outre l'art. 2279 du Code civil, d'après lequel, en fait de meubles, possession vaut titre. Aux termes de l'art. 6 des statuts, modifié par acte notarié du 18 août 1861, les actions au porteur se transmettent par la tradition du titre : il suffisait de la possession du titre pour que celui qui le détenait fût copropriétaire. Ils contestaient la régularité de la perception en ce que les frais relatifs à la vente n'auraient pas dû être ajoutés à la vente. Enfin, ils repoussaient la demande reconventionnelle fondée sur l'usage d'actions non enregistrées, en invoquant des motifs que le jugement fait suffisamment connaître.

Vu les pièces, spécialement le procès-verbal d'adjudication publique des charbonnages des Chevalières, dressé par Me Raingo, notaire à Dour,

le 18 janvier 1866, ainsi que les différents mémoires respectivement signifiés en la cause;

Attendu, pour ce qui a trait à la demande principale, qu'il conste dudit procès-verbal que les droits d'enregistrement et de transcription ont été perçus sur l'intégralité du prix de la vente, bien que les acquéreurs eussent justifié au notaire instrumentant qu'ils étaient alors nantis d'une quotité d'actions de l'ancienne Société des Chevalières, représentant les 1806/2685 de l'avoir commun;

Attendu qu'il n'est pas méconnu par l'administration défenderesse que les demandeurs seraient fondés à répéter la part des droits précités afférente auxdites actions, s'il était prouvé qu'au lieu de simples détenteurs de celles-ci, ils en étaient réellement propriétaires; qu'elle offre même de restituer aux sieurs Defrisse, Pasquier et Lebleu, qui ont fait cette preuve à son apaisement pour 119 actions, les droits perçus à raison de celles-ci;

Attendu que, de leur côté, les demandeurs ne dénient pas qu'il leur incombe de faire cette vérification pour le surplus, mais qu'ils soutiennent avoir suffisamment satisfait à cette obligation en justifiant qu'ils possédaient lesdites actions au moment de la vente;

Qu'il n'existe donc de contestation entre parties relativement à la demande principale que sur le point de savoir si semblable possession équivaut pour les demandeurs à un titre de propriété;

Attendu qu'en admettant avec ces derniers que la disposition de l'art. 2279 du Code civil soit susceptible d'être appliqué aux actions au porteur, ce ne serait incontestablement qu'autant que ces actions pourraient être considérées comme mobilières, puisque cette disposition exorbitante du droit commun n'a été évidemment, d'après son texte comme d'après son esprit, édictée que pour les objets mobiliers et qu'elle ne saurait, dès lors être étendue aux immeubles même incorporels;

Attendu que s'il ressort de la combinaison de l'art. 8 de la loi du 21 avril 1810 avec l'art. 529 du Code civil que les actions d'une société pour l'exploitation des mines telles que celles dont il s'agit, sont réputées meubles, ce n'est qu'aussi longtemps que dure cette société;

Attendu, en effet, que dès qu'elle est dissoute, elle cesse d'exister comme être moral et les biens dont, par une fiction de la loi, elle a été considérée comme propriétaire, passent directement sur le chef des sociétaires, dont les droits reprennent ainsi leur nature immobilière, lorsque, comme dans l'espèce, ils ont un charbonnage pour objet;

Attendu qu'il est constant en fait que la Société des Chevalières a été régulièrement déclarée dissoute le 27 octobre 1865, et partant antérieurement à la vente du mois de janvier 1866;

Attendu que la circonstance que l'exploitation du charbonnage aurait continué postérieurement à ladite époque, ne saurait suffire pour la faire revivre en association; que tout ce qu'on peut en induire, c'est que cette exploitation a eu lieu pour compte des copropriétaires de ce charbonnage;

Que l'on peut donc tenir pour certain que lors de la vente les droits des demandeurs sur le charbonnage vendu étaient purement immobiliers;

Qu'à la vérité ces derniers soutiennent que l'administration défenderesse aurait reconnu à diverses reprises qu'elles avaient conservé leur ancienne qualité de meubles, mais que rien ne justifie cette allégation;

Que c'est conséquemment sans fondement que les demandeurs se prévalent de la disposition de l'art. 2279 du Code civil à l'appui de leur réclamation;

Attendu qu'ils ne sont pas mieux fondés à invoquer soit la disposition de l'art. 6 du contrat de société, modifié par la délibération actée par Me Raingo, notaire à Dour, le 18 août 1861, soit celle de l'art. 35 du Code de commerce, ces dispositions n'étant évidemment pas applicables aux actions d'une Société qqi a cessé d'exister et qui, par suite, se sont transformées en droits immobiliers;

Attendu que les droits de cette espèce ne sont pas susceptibles de se transférer par la simple tradition des titres qui les représentent;

Qu'il suit de ce qui précède que c'est avec raison que l'administration prétend que la simple possession de ces titres au moment de la vente ne suffit pas à elle seule pour justifier que les demandeurs en étaient réellement propriétaires;

Attendu qu'ils ont offert subsidiairement de compléter cette preuve par tous moyens de droit, même par témoins, et que rien ne s'oppose à ce qu'ils y soient admis;

Qu'il convient toutefois que les faits à l'aide desquels ils entendent faire la preuve par témoins, soient préalablement articulés d'une manière plus précise, afin que le tribunal puisse en admettre la pertinence et l'admissibilité;

Attendu que les divers actes invoqués par les demandeurs à l'appui de leur réclamation formeront sans doute un des éléments de la preuve à faire; qu'il serait dès lors prématuré de rechercher dès maintenant dans quelle mesure ils peuvent y contribuer, d'autant plus qu'ils ne paraissent applicables qu'à quelques-unes des actions dont il s'agit;

Attendu que ce n'est que quand l'instruction sera parachevée qu'il y aura lieu de décider à la charge de laquelle des parties devront être mis les frais qu'elle aura occasionnés;

Attendu, pour ce qui concerne la demande reconventionnelle, que

c'est à bon droit que l'administration défenderesse soutient que les sommes de fr. 181-68 pour frais occasionnés par le jugement de licitation, et de fr. 366-10 pour frais d'affiches et d'insertions dans les journaux, dont le payement a été imposé aux acquéreurs par l'acte du 18 janvier 1866, doivent être toutes deux ajoutées au prix de vente, pour la liquidation du droit d'enregistrement, ces dépenses constituant dans la réalité des charges distinctes des frais de vente proprement dits et étant, comme tels, passibles du droit d'enregistrement aux termes de l'art. 15 de la loi du 22 frimaire an VII;

Attendu, d'autre part, que d'après l'art. 23 de la même loi il ne peut être fait usage, dans un acte public, d'actes sous seing privé de l'espèce de ceux dont il s'agit, qu'autant qu'ils aient été préalablement enregistrés;

Attendu que les demandeurs ne se sont pas bornés à mentionner les actions dont ils étaient porteurs, dans le contrat d'adjudication du 18 janvier 1866; mais qu'ils en ont tiré parti à l'effet de justifier à l'administration qu'ils étaient copropriétaires du bien vendu et qu'ils ne devaient pas payer les droits fiscaux à raison des parts qu'ils possédaient dans ces biens lors de la vente;

Qu'ils en ont dès lors fait usage dans le sens de l'art. 23 précité, et qu'ils sont conséquemment passibles des droits réclamés à raison de cet usage;

Attendu que, pour se soustraire au payement de ces droits, les demandeurs prétendent vainement que les actions des sociétés anonymes ne sont que des extraits de l'acte de société; que, comme tels, ils ne devaient pas être enregistrés de nouveau; qu'il résulte en effet bien clairement des art. 34 et suivant du Code de commerce, que semblables actions sont des titres essentiellement distincts des actes en vertu desquels elles ont été créées, et qu'un extrait de ces derniers ne pourrait tenir lieu des actions entre les mains des actionnaires;

Attendu que ce n'est pas avec plus de fondement qu'ils opposent à ce chef des réclamations de la défenderesse, la prescription édictée par l'art. 61 de ladite loi, puisqu'il s'est écoulé moins de deux ans depuis le jour où il a été fait usage des dites actions dans le contrat de 1866 jusqu'à celui de la signification de la demande reconventionnelle;

Qu'à la vérité il aurait été fait mention de partie desdites actions dans un contrat antérieur enregistré, mais qu'il n'avait été tiré de cette mention aucun effet juridique, ce qui les dispensait de l'enregistrement à cette époque;

Par ces motifs :

Le tribunal, ouï M. Hanolet, juge, en son rapport, et M. Van Schoor, substitut du procureur du roi, en ses conclusions, donnant acte aux parties de la reconnaissance faite par l'administration défenderesse

qu'une perception indue de droits a été faite sur les 119 actions désignées dans son second mémoire, ainsi que de l'offre de cette dernière, de tenir compte aux demandeurs des fr. 4,017-92 qu'elle a touchés de ce chef, et déboutant ceux-ci de tous moyens et conclusions à ce contraires, les déclare non plus avant fondés quant à présent, qu'à faire fruit desdites offres, augmentées des intérêts judiciaires; reçoit la demande reconventionnelle et la déclare bien fondée; condamne en conséquence les demandeurs à payer à l'administration défenderesse, aussi avec les intérêts judiciaires la somme, de fr. 5,220-60, pour droits d'enregistrement des actions dont il a été fait usage dans l'acte du 18 janvier 1866, laquelle somme sera compensée jusqu'à due concurrence avec les fr. 4,017-92, dont l'administration se reconnaît débitrice envers les demandeurs;

Et avant de faire droit sur le surplus des conclusions de ces derniers, leur ordonne d'articuler, conformément à l'art. 252 C. proc. civ., et de signifier à leur partie adverse dans les 15 jours de la signification du présent jugement, les faits à l'aide desquels ils entendent faire, par témoins, la preuve par eux offerte subsidiairement; la défenderesse tenue de s'expliquer sur ces faits dans la quinzaine suivante, pour être ensuite statué par le tribunal ce qu'il appartiendra;

Condamne les demandeurs à la moitié des dépens jusqu'à ce jour, le surplus réservé.

Observations. — Quant à la justification du droit de copropriété, le tribunal de Mons a déjà rendu une décision analogue: un jugement du 19 février 1848, n° 320 du *Recueil général*, déclare qu'il ne suffit pas qu'un adjudicataire détienne et produise un certain nombre d'actions au moment de la vente ; il doit prouver qu'il en était propriétaire à la dissolution de la société. Le jugement fait remarquer au surplus que la société dans l'espèce étant purement civile, les actions ne pouvaient s'en établir sous la forme de titres au porteur et se transmettre par la seule tradition de ces titres. Sur ce point nous renvoyons aux observations qui suivent un jugement du tribunal de Gand, du 12 août 1867, n° 6656. — Lorsqu'il s'agit d'actions émises par une société commerciale, la dissolution de celle-ci leur enlève la qualité de meubles qui leur est assignée par l'art. 529 du Code civil et par suite elles ne peuvent plus être transmises de la main à la main; elles ne sont désormais

que des signes représentatifs d'une quote-part dans les biens meubles et immeubles communs. La cession des actions dans cet état donne ouverture au droit de mutation immobilière en ce qui concerne la part d'immeubles, ainsi que l'a jugé la Cour de cassation de France, dans un arrêt du 6 août 1845 : « Attendu, dit la Cour, que par suite de la dissolution les actions » vendues et dépendantes de la société, avaient perdu le » caractère de meubles que leur conférait exceptionnellement » l'art. 529 C. c., *tant que dure la société*, et que dès lors » c'était le droit de 5-50 p. c. qui leur était applicable. » (Voir dans le même sens, 7 février 1853, n° 1928 ; Seine, 30 juillet 1858, n° 3507 ; Mons, 13 août 1849, n° 707, et Liége, 29 juin 1852, n° 1596 ; Garnier, 1064 et 11812 ; Dalloz, 1787.) En soutenant que les actions avaient conservé le caractère de meubles, les opposants devaient encore être déboutés de leur demande : l'être moral seul, dans ce cas, était censé propriétaire des biens, et dès lors l'adjudication ne se faisant pas à la requête de copropriétaires, simples communistes, mais de l'être moral, les règles admises en matière de licitation n'étaient plus applicables. (Voir dans cet ordre d'idées : Seine, 3 mars 1865 et 7 avril 1866, n°s 6137 et 6437 ; décision du 15 octobre 1858, n° 3556 ; Cass. Fr., 3 février 1868, n° 6752).

Quant aux frais mis à la charge de l'acheteur, voir conf. : Civray, 3 mars 1848, n° 418.

En ce qui concerne l'exigibilité du droit d'enregistrement sur les actions produites pour justification, le tribunal s'est rallié à la jurisprudence de la Cour de cassation de Belgique. (Voir l'arrêt du 29 juillet 1864, n° 5956 ; Bruxelles, 14 février 1866, n° 6314.)

Notaire. — Vente d'objets mobiliers. — Procès-verbal. — Acheteur. — Signature. — Foi due.

Les procès-verbaux de vente d'objets mobiliers, dressés par les notaires et signés par les adjudicataires, font foi contre ceux-ci, quoique les vendeurs ne les aient pas signés. (Loi du 25 ventôse an XI art. 1319 Code civil.)

Jugement du tribunal de commerce de Hasselt, du 2 janvier 1867, portant :

Attendu que le demandeur a, suivant procès-verbal dressé par lui en sa qualité de notaire à Kerniel, le 19 août 1843, enregistré, vendu ledit jour, sur les lieux, à la requête notamment du sieur Marcel Bartholeyns, les pommes pendantes en deux prairies, lesquelles ont été adjugées conjointement à Joseph Gaffens et à Jean-Joseph Wauters, tous deux marchands de fruits à St-Trond, moyennant la somme totale de 225 francs et aux conditions suivantes :

1° Que les acheteurs, auxquels terme de crédit est accordé jusqu'au 1er mai suivant, payeront, en l'étude du demandeur, indépendamment du prix, 12 1/2 pour cent d'icelui, pour frais, honoraires et vacations;

2° Que les fruits sont aux risques et périls des acheteurs à partir de l'adjudication ;

Attendu que d'après les clauses et l'usage constant dans les ventes mobilières, la tradition ou la délivrance des pommes dont il s'agit est censée avoir eu lieu, lors de l'adjudication qui en a été faite ; qu'en effet dès ce moment les acheteurs ont pu les cueillir, les enlever et en disposer librement, sans l'intervention du vendeur ; de manière que le procès-verbal dressé en suite de cette vente, n'avait plus à tenir compte que des obligations des acheteurs ; qu'aussi il ne renferme pas autre chose ; d'où la conséquence que ce procès-verbal équivaut à un contrat unilatéral, dans lequel le vendeur n'avait pas besoin d'intervenir comme partie ;

Attendu qu'à tous les autres points de vue, cet acte est fait conformément aux prescriptions de la loi du 25 ventôse an XI ; que notamment il est signé par les acheteurs et qu'ainsi il fait pleine foi de son contenu; (voir Dalloz, *Rép.*. v° *Vente* n° 77, v^is *Ventes publiques mobilières*, n° 89 ; Massart ; *Commentaire de la loi organique du notariat*, n° 811 ; Massé, *Le parfait notaire*, liv. V, ch. Ier, tome II, p. 145 ; Roland de Villargues, v° *Signature ;* Duranton, tome IX, n° 33.)

Attendu qu'il résulte de ce qui précède :

1° Que l'adjudicataire, feu Jean-Joseph Wauters, ne pourrait pas

méconnaître la qualification de marchand de fruits que cet acte lui donne, et que partant les ayants cause ne peuvent pas décliner la compétence du tribunal de commerce basée sur cette qualification;

2° Que l'action intentée est pleinement justifiée en ce sens cependant que par suite de l'absence de toute solidarité entre les deux adjudicataires, et par application des principes sur la communauté qui a existé entre l'adjudicataire Wauters et Jeanne Scheveuels, les défendeurs ne sont tenus qu'à payer le quart de la somme totale de 253 francs 12 centimes;

Par ces motifs :

Le tribunal faisant fonctions de tribunal de commerce se déclare compétent; condamne les défendeurs à payer au demandeur la somme de fr. 63-28 avec les intérêts moratoires et les dépens.

Nota. Voir J. Mons, 30 décembre 1863 (*Recueil général*, n° 5905); J. Anvers, 17 mai 1866 (*ib.*, 6425) et J. Pont-l'Évêque, 12 février 1867 (*ib.*, 6645), ainsi que les notes à la suite de ces décisions judiciaires.

— N° 6757 —

Enregistrement. — Expropriation forcée pour cause d'utilité publique. — Bail. — Règlement d'indemnité.

Doit être enregistré gratis, par application de l'art. 24 de la loi du 17 avril 1835, l'acte par lequel le propriétaire d'un immeuble qui doit être exproprié pour cause d'utilité publique, règle avec le locataire les indemnités dues à ce dernier.

Considérant qu'aux termes de l'art. 19 de la loi du 17 avril 1835, le propriétaire est tenu d'appeler les intéressés à titre de bail, avant la fixation de l'indemnité; que sinon il reste seul chargé envers eux des indemnités que ces derniers pourraient réclamer; qu'il résulte de cette disposition qu'en principe c'est le propriétaire qui doit les indemnités aux locataires, sauf son recours contre l'expropriant, et que, s'il n'appelle pas les locataires en cause dans le délai utile, il reste seul chargé des indemnités, tandis que, dans le cas contraire, son obligation est reportée sur l'expropriant (Bruxelles, appel, 10 août 1865, *Pas.*, 2, 290);

Considérant que si le propriétaire et le preneur règlent entre eux le montant de l'indemnité due à raison de l'expropriation, ce règlement

ne change rien à la nature et au caractère de l'opération; que l'acte n'en constitue pas moins le règlement de l'indemnité prévu par l'art. 24 de la loi du 17 avril 1835.

Décision du 15 novembre 1867.

— N° 6758 —

Succession. — Expertise préalable. — Demande. — Délai.

Lorsque, d'après le dernier alinéa de l'art. 19 *de la loi du* 17 *décembre* 1851, *les héritiers veulent faire procéder à l'évaluation des immeubles, ils doivent demander l'expertise dans le délai de six mois fixé par l'art.* 9 *de la loi du* 27 *décembre* 1817 *ou prolongé par le Roi, pour le dépôt de la déclaration.*

Décision du 19 juin 1867.

Observations. — Aux termes de la première des dispositions citées dans le sommaire, les héritiers, donataires et légataires pourront, à leurs frais et *avant déclaration*, faire procéder, soit en tout, soit en partie, à l'évaluation des biens désignés sous les litt. A, B, F et H de l'art. 11 de la loi de 1817. La déclaration que le législateur a en vue est celle que les héritiers doivent déposer dans les six mois du décès. Lorsque cette déclaration a été déposée, les héritiers ont bien la faculté de la rectifier en plus ou en moins pendant six semaines par une déclaration supplémentaire, mais ils sont forclos de la faculté que leur accordait le dernier alinéa de l'art. 19. Les receveurs doivent s'abstenir de répondre à la demande d'expertise qui leur serait signifiée après le dépôt de la déclaration prévue par les art. 4 et 9 de la loi de 1817. — Voir au surplus les observations à la suite du jugement du tribunal de Nivelles, du 18 juillet 1867, n° 6619 *Recueil général.*

— N° 6759 —

Enfant naturel. — Succession. — Neveux. — Concours.

L'enfant naturel en concours avec des neveux de son auteur a droit aux trois quarts de l'hérédité.

Jugement du tribunal civil de Louvain, du 11 avril 1866.

Attendu que la question soumise au tribunal est celle de savoir si les demandeurs ont droit, à titre de représentants de leur père, aux trois quarts ou seulement à la moitié de la succession de la *de cujus*;

Attendu que l'art. 757 du Code civil fixe les droits de l'enfant naturel reconnu, sur les biens de ses père et mère décédés, au tiers de la portion héréditaire qu'il aurait eue s'il eût été légitime, dans le cas où le père ou la mère a laissé des descendants légitimes, à la moitié si le défunt ne laisse pas de descendants, mais bien des ascendants ou des frères ou sœurs; et aux trois quarts s'il ne laisse ni descendants ni ascendants, ni frères, ni sœurs;

Attendu que cet article est clair et précis et que, d'après son sens littéral, il est évident que les neveux et nièces ne sont pas compris parmi les frères et sœurs, mais qu'ils se trouvent au nombre des collatéraux plus éloignés;

Attendu que l'esprit de la loi ne révèle rien de contraire au texte, que ni les articles qui précèdent ni ceux qui suivent l'art. 757, pas plus que les discussions auxquelles il a donné lieu, n'indiquent que le législateur ait eu l'intention d'assimiler les neveux et nièces aux frères et sœurs et d'établir les droits de l'enfant naturel de la même manière vis-à-vis les uns et les autres; qu'en réglant les droits de l'enfant naturel en concours avec des héritiers légitimes, le législateur n'a point eu en vue les droits successifs de ceux-ci, mais qu'il a uniquement voulu fixer la part de l'enfant naturel d'après le degré de parenté des héritiers avec lesquels il concourt;

Attendu que l'enfant naturel n'est point héritier; que les droits qu'il exerce sur les biens de ses père et mère ne lui sont acquis qu'à titre de succession irrégulière; que dès lors l'on doit pour déterminer ces droits, se conformer uniquement aux dispositions spéciales contenues au chapitre IV *des dispositions irrégulières* et nullement aux principes généraux de représentation établis par les art. 739 et 742 pour les successions ordinaires;

Attendu en fait que feu Anne-Catherine Torfs n'a laissé ni descendants, ni ascendants, ni frères, ni sœurs et que les défendeurs sont les descendants de ses frères et sœurs; qu'il s'ensuit qu'aux termes de l'art. 757 précité, les demandeurs ont droit comme représentants de leur père, aux trois quarts des biens délaissés par la *de cujus;*

PAR CES MOTIFS,

Le tribunal, entendu M. Célarier, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, condamne les défendeurs à procéder avec les demandeurs au partage et à la liquidation de la succession tant mobilière qu'immobilière de Anne-Catherine Torfs. Dit pour droit que les demandeurs recueilleront les trois quarts de cette succession et pour parvenir au partage....

NOTA. Conf. jug. Gand, 19 juin 1865 (*Recueil général*, n° 6245), qui a été confirmé par arrêt de la Cour de Gand, du 20 février 1867 (*Pasicrisie*, 1867, II, p. 228). Voir les notes à la suite du jugement précité et celles de la *Belgique judiciaire*, tome XXV, n° 88, p. 1406 et suiv.

— N° 6760 —

Enregistrement. — Société. — Gérant. — Traitement fixe. — Indemnité.

L'acte de société qui attribue à l'associé gérant un traitement fixe et annuel, une indemnité de logement et de déplacement, le tout passé au compte des frais généraux, est passible du droit de 1 p. c. sur le total des allocations annuelles multipliées par le nombre d'années que doit durer la société.

Jugement du tribunal de Sedan, du 11 décembre 1867.

Attendu que les statuts de l'acte de société portent :

Art. 20. Le gérant a droit : 1° à un traitement de 6,000 fr. par an; 2° à une habitation convenable dans l'établissement et jusqu'à son achèvement à une indemnité de logement de 500 fr.; 3° à une autre indemnité de 1,000 fr. pour frais de déplacement et voyages préliminaires; le tout passé au compte des frais généraux;

Art. 33. Sur le montant des bénéfices nets réalisés après le payement de tous les frais généraux tels que traitements du gérant et des employés, il sera prélevé un premier dividende. Un dixième des bénéfices est attribué au gérant.

Attendu que dans les avantages concédés à Lammens par l'art. 20, la Régie voit un louage d'industrie; qu'elle soutient que non-seulement le droit perçu à 1 p. c. sur vingt-cinq fois le traitement et l'indemnité annuelle de logement (durée de la société) est légitimement dû, mais qu'elle réclame encore un supplément de fr. 5-75, parce que le receveur de Mouzon aurait classé à tort dans la catégorie des indemnités tarifées à 50 p. c. la rémunération de 1,000 fr. accordée au gérant, alors que cette allocation constituerait un salaire sujet au droit de 1 p. c.;

Attendu que Lammens soutient : 1° que le traitement du gérant dérive du fait légal et nécessaire de sa nomination, qu'il touche son traitement comme associé, les qualités de gérant et d'associé étant indivisibles; 2° que la stipulation actuelle diffère complétement du contrat de louage; qu'ainsi ce contrat n'est pas soumis à la publicité, que le

commis ordinaire a un privilége, que son salaire est invariable et qu'il ne peut engager son commettant; 3° enfin que le traitement du gérant subit les chances sociale puisque sa part dans les bénéfices ou dans le fonds social peut se trouver amoindrie.

En ce qui touche les indemnités annuelles du gérant, s'élevant à 6,500 fr. qui, multipliés par vingt-cinq ans, durée de la société, donnent un total de 162,500 fr., sur lequel le droit de 1 p. c. a été perçu:

Attendu que l'art. 11 de la loi du 22 frimaire an VII édicte que si, dans un acte quelconque, il y a plusieurs dispositions indépendantes ou ne dérivant pas nécessairement les unes des autres, il est dû pour chacune d'elles un droit particulier; qu'il n'est pas contesté que le gérant qui apporte une industrie et qui exerce une si grande influence sur les affaires de la société, peut recevoir dans les bénéfices une part plus considérable que les autres associés; que toute la difficulté se résume dans le point de savoir s'il est conforme aux principes qui régissent les sociétés d'assurer un avantage alors même qu'aucun bénéfice ne serait réalisé;

Attendu que l'industrie du gérant perd son caractère d'apport, si l'*alea*, élément essentiel, fait défaut; qu'il y a dans ce cas non pas un contrat léonin, mais une convention particulière inspirée par l'intérêt personnel du gérant; qu'en effet, les indemnités lui étant acquises même en l'absence de bénéfices, il n'est plus vrai de dire qu'il est soumis à toutes les chances sociales; que dès lors cette condition absolument nécessaire pour que la clause soit considérée comme une dépendance de l'acte de société, n'existe pas;

Attendu que l'article 20 confère à Lammens de véritables appointements annuels, invariables et à titre d'indemnité particulière de gestion; que pour être assujettis à un droit fixe les actes de société ne doivent porter ni obligation ni transmission entre les associés.

En ce qui concerne le supplément de droit sur l'indemnité :

Attendu que cette allocation n'a pas eu pour but de réparer un préjudice actuel ou futur, mais représente la rémunération d'un service rendu à la société; que dès lors le droit de 1 p. c. était également dû de ce chef;

PAR CES MOTIFS, etc.

Observations. — Le payement du traitement n'étant pas soumis aux chances sociales, mais devant s'opérer à tout événement comme les autres dépenses comprises dans les frais généraux, les stipulations ne pouvaient être considérées comme des dépendances du contrat tarifé par l'art. 68, § 3, n° 4 de la loi du 22 frimaire an VII. Voir toutefois, pour le cas où il s'agit

du gérant d'une société en commandite, décision du 21 août 1863, n° 5835 du *Recueil général.* — Rapprochez du jugement du tribunal de la Seine, 4 août 1866, n° 6532 *ibid.*

— N° 6761 —

Timbre. — Affiche. — Pays étranger. — Procès-verbal. — Signification.

Les procès-verbaux en matière de timbre ne doivent plus être signifiés dans les trois jours de leur rédaction.

Le fait seul de l'impression en Belgique d'une affiche sur papier non timbré constitue contravention à l'art. 6 de la loi du 21 mars 1839, et la circonstance que l'imprimé ne devait être affiché qu'à l'étranger est inopérante pour écarter l'application de l'amende.

Jugement du tribunal de Furnes, du 2 mai 1868.

Ouï M. le président Despot, dans son rapport, ainsi que M. Valcke, procureur du roi, dans ses conclusions;

Attendu qu'aux termes de l'art. 15 de la loi du 21 mars 1839, toute difficulté quant au recouvrement des droits de timbre et des amendes y relatives, doit être jugée par le tribunal de première instance et instruite selon les formes prescrites en matière de droits d'enregistrement;

Attendu qu'en matière de droits d'enregistrement l'instruction judiciaire est réglée par l'art. 64 de la loi du 22 frimaire an VII et non par l'art. 32 de la loi du 13 brumaire an VII, comme le prétend le demandeur;

Attendu que cet art. 64 n'imposant pas aux préposés de la régie de signifier le procès-verbal dans les trois jours à dater de sa rédaction, comme le leur prescrivait l'art. 32 de la loi du 13 brumaire an VII sur le timbre, mais seulement de signifier la contrainte sans fixer endéans quel délai cette signification devait avoir lieu, il s'ensuit que cet art. 32 de la loi de brumaire est aboli par l'art. 64 de la loi du 22 frimaire an VII; dès lors que la régie n'était point tenue de signifier au demandeur D... le présent procès-verbal constatant la contravention, endéans les trois jours de sa rédaction;

Attendu que, quand même l'art. 32 de la loi du 13 brumaire an VII trouverait encore son application, la forclusion ne saurait être prononcée, faute par la régie d'avoir signifié le procès-verbal endéans les trois jours de sa rédaction, la loi ne prononçant pas la forclusion pour

cette omission, et le juge ne pouvant prononcer une forclusion que dans le cas où la loi le lui permet;

Attendu que la régie ayant signifié au demandeur D..., le 11 mai 1867, la contrainte visée et rendue exécutoire par le juge de paix de Rousbrugghe-Haringhe, s'est exactement conformée au prescrit de l'art. 64 ci-dessus relaté;

Par ces motifs,

Le tribunal, de l'avis de M. Valcke, procureur du roi, déclare le demandeur D... non fondé à soutenir que la régie doit être déclarée non recevable, faute d'avoir signifié dans les trois jours de sa rédaction le procès-verbal constatant la contravention;

Attendu qu'il conste d'un procès-verbal dressé le 9 mars 1867 par le receveur de l'enregistrement de Rousbrugghe-Haringhe que le sieur X..., notaire, lui a remis le 31 janvier 1867 un imprimé non timbré en Belgique, d'une superficie de 12 décimètres 60 c. carrés, sortant de l'imprimerie de D..., à Poperinghe;

Attendu que le demandeur D... ne dénie pas avoir imprimé ladite pièce, ni même qu'elle ne portait pas le timbre belge, soutenant toutefois que le timbrage belge n'était pas nécessaire, vu qu'elle était destinée à être affichée en France;

Attendu qu'en matière de fiscalité, telle que celle d'enregistrement et de timbre, il suffit que le fait matériel constituant la contravention soit constaté, pour que la peine soit encourue, sans qu'il soit nécessaire d'entrer dans d'autres considérations; qu'il serait donc oiseux dans le cas actuel de rechercher si l'imprimé était destiné à être affiché en France ou en Belgique;

Attendu qu'il résulte de la contexture de la pièce saisie qu'elle a tout le caractère d'affiche, et que, s'il y avait quelque doute à cet égard, le doute doit disparaître en présence de la déclaration du demandeur D..., qui soutient qu'elle était destinée à être *affichée* en France;

Par ces motifs,

Le tribunal, de l'avis conforme de M. Valcke, procureur du roi, déclare le demandeur D... non fondé dans son opposition, etc.

Observations. — Quant au premier point, voir jugement du même tribunal, du 28 février 1868, n° 5654 du *Recueil général* et les annotations.

Sur le second point, le jugement applique la doctrine consacrée en matière de journaux, sous l'empire de la législation qui les assujettissait au timbre. Voir Liége, appel, 8 juillet 1829; Cass. B., 17 mai 1836 et 29 janvier 1838. Les principes de la loi sur le timbre étaient les mêmes pour les affiches.

Enregistrement. — Société. — Caractères. — Vente.

Pour qu'il y ait contrat de société, il faut que les conventions s'appliquent à un objet commun, soumis à une seule et même direction, qu'elles donnent à chacun des associés un droit indivis dans la propriété de chacune des choses qui composent le fonds social; qu'elles les intéressent au même titre, sinon dans la même proportion, aux chances de gain et de perte de l'entreprise; qu'elles donnent lieu, enfin, à l'époque de la dissolution de la société, au partage des valeurs composant alors le fonds social.

L'acte, ayant pour but apparent la constitution d'une société civile entre une personne chargée du percement d'une rue moyennant abandon par la ville de terrains en bordure, et une autre qui s'oblige au versement d'une somme dont elle doit être couverte par l'attribution d'une quantité suffisante desdits terrains, ne constitue qu'une vente immobilière sujette au droit proportionnel.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 20 août 1867.

L'expropriation des terrains destinés à l'ouverture d'une rue ayant été décrétée d'utilité publique, le sieur Legrand s'est engagé envers la ville de Paris à lui faire transmettre ces terrains moyennant une somme de 4 millions de francs, en déduction de laquelle la ville a cédé au sieur Legrand des terrains en dehors de la voie nouvelle. Le 5 mars 1863, le sieur Legrand conclut avec la Société du quartier neuf du Luxembourg une convention renfermant les clauses suivantes :

« Art. 1er. Il est formé une société civile entre M. Legrand et la Société du quartier neuf du Luxembourg pour le percement de la rue projetée et l'achat de tous les terrains nécessaires.

» Art. 4. M. Legrand fera profiter la société de tous traités avec la ville pour cette opération. Il versera ou se procurera à ses risques tous les fonds autres que ceux que la Société du quartier neuf va s'obliger à fournir.

» Art. 5. M. Guilherme oblige la Société du quartier neuf du Luxembourg à fournir des fonds à la société jusqu'à concurrence de 1,500,000 fr. au moins et 2 millions au plus, selon la quantité de mètres de terrain dont ladite Société du quartier neuf demeurera définitivement saisie. A valoir, M. Guilherme

a versé ou versera incessamment 600,000 fr. dont ladite société se trouvera couverte par l'attribution qui lui sera faite, au plus tard à la fin de l'opération, de 4,000 mètres de terrain calculés sur une valeur moyenne de 150 fr. par mètre... Le surplus sera versé au fur et à mesure que la Société du quartier neuf aura été saisie définitivement de la propriété d'un nombre de mètres de terrain représentant, d'après la base de 150 fr. par mètre, les sommes réclamées par l'administrateur.

» Art. 8. La base de 150 fr. par mètre ayant été fixée à forfait, M. Legrand garantit formellement la Société du quartier neuf de toutes pertes et charges quelconques, autres que celles qui lui incombent comme détentrice des terrains restants.

» Art. 9. M. Legrand supportera seul et à ses risques les chances bonnes ou mauvaises de l'opération qui fait l'objet de la présente société, moins la part qui en a été appliquée à forfait à la Société du quartier neuf du Luxembourg par la fixation précédente.... Par contre, et sous la seule exception des terrains restants qui sont attribués à cette dernière société, il aura un droit absolu et exclusif à tout ce qui proviendra de l'opération directement ou indirectement, le tout ainsi réglé à forfait sans recours contre la Société du quartier neuf du Luxembourg qu'il garantit formellement à cet égard de tous recours de la part des tiers. »

Le sieur Legrand acquit les terrains et suivant actes notariés des 29 août 1863 et 25 avril 1865, il fut constaté que les terrains devant rester en bordure sur la voie nouvelle étaient, d'après le prix convenu, d'une valeur de fr. 1,107,325-50, versés entre les mains du sieur Legrand par la Société du quartier neuf.

Ces deux actes, considérés comme renfermant la réalisation d'une promesse de vente contenue dans l'acte du 5 mars 1863, ont été enregistrés au droit proportionnel. La restitution de ce droit ayant été refusée par jugement du tribunal de la Seine, du 24 novembre 1865 (n° 6474 du *Recueil général*), le sieur Legrand s'est pourvu en cassation. Le moyen unique du pourvoi était tiré de la violation des art. 68, § 3, n° 4, et 69, § 7, n° 1, de la loi de frimaire, en ce que le jugement avait maintenu la

perception d'un droit de vente sur des conventions qui ne sont autre chose que des actes passés entre associés et qui n'ont donné lieu à aucune mutation.

LA COUR :

Attendu que si, en principe, les parties peuvent revêtir leurs conventions de la forme qui leur agrée, et si la perception des droits d'enregistrement doit s'établir sur la forme extrinsèque et sur les effets légaux des contrats, sans qu'il soit permis à la Régie de se prévaloir des vices dont ils seraient entachés, ni de rechercher les intentions secrètes des parties, il en est autrement lorsque la substance d'un acte aussi bien que ses conséquences nécessaires et immédiates protestent contre les qualifications que les contractants lui ont données, et qu'il ressort de l'économie de ses dispositions qu'elles ont été combinées en vue de dissimuler une autre nature de contrat qu'on voulait soustraire au droit déterminé par la loi fiscale ;

Attendu que la Régie de l'enregistrement soutient qu'il en est ainsi de la convention arrêtée les 5 et 25 mars 1863 entre les demandeurs et la Compagnie du quartier neuf du Luxembourg, et qui, sous le titre de société civile, constituerait réellement une promesse de vente;

Attendu qu'il est de l'essence du pacte social de s'appliquer à un objet commun, soumis à une seule et même direction, de donner à chacun des associés, quel que soit son apport, un droit indivis dans la propriété de chacune des choses qui composent le fonds social, d'intéresser par conséquent tous les associés au même titre, sinon dans la même proportion, aux chances de gain et de perte de l'entreprise, de donner lieu enfin, à l'époque de la dissolution de la société, au partage, d'après les bases déterminées de la convention ou par la loi, des valeurs dont se compose alors le fonds social;

Attendu qu'il résulte, tant des constatations du jugement attaqué que du texte de la convention qui y est visée :

1° Qu'elle était faite en vue de deux spéculations distinctes et collatérales, Legrand poursuivant, pour son compte, l'opération du percement de la rue projetée auquel il s'était obligée vis-à-vis de la ville de Paris, tandis que la Compagnie du quartier neuf du Luxembourg avait pour unique but de se procurer, moyennant un prix fixé à l'avance de 150 francs par mètre, les terrains en bordure de la nouvelle voie qu'elle désirait réunir aux terrains par elle déjà possédés dans le voisinage; ce qui était exclusif d'une société fondée en vue d'un objet commun;

2° Que Legrand demeurant propriétaire de ceux des terrains expropriés qui n'entraient pas dans la nouvelle voie, ou qui n'étaient pas livrés à la Compagnie du quartier neuf du Luxembourg, laquelle, de son côté, devenait propriétaire, dès l'instant même de leur acquisition par

Legrand, des parcelles désignées au contrat; ce qui était exclusif de l'idée de propriété indivise entre les associés de chacune des choses appartenant à la société, et d'une seule et même administration de l'actif social ;

3° Que Legrand devait toucher directement et pour son compte les annuités promises par la ville, faisant son affaire personnelle des expropriations, des transactions à conclure avec les propriétaires voisins et de la conservation des parcelles qui ne seraient pas livrées à la Compagnie du quartier neuf du Luxembourg; acquérant tous les immeubles compris au plan parcellaire à des prix et à des conditions dont il restait seul responsable vis-à-vis des vendeurs ou des expropriés aussi bien qu'envers la Compagnie du Luxembourg, sa prétendue associée, qu'il s'engageait à garantir de toutes pertes et de toutes charges autres que le prix de 150 francs par mètre livré, et les frais prévus d'acquisition; devant enfin seul profiter ou souffrir de la différence en plus ou en moins qui existerait entre les prix de ses acquisitions et la subvention municipale jointe au prix susdit de 150 francs par mètre à recevoir de la Compagnie du Luxembourg et à la valeur des parcelles qu'il conserverait entre ses mains, alors que cette Compagnie n'était tenue qu'envers Legrand, et uniquement de ce prix de 150 francs par mètre, et des frais proportionnels, ce qui est exclusif de l'idée d'une égalité de chances de gain et de perte entre les associés ;

4° Qu'enfin Legrand conservant pour lui, ainsi qu'il vient d'être dit, à mesure des encaissements et des acquisitions, le produit de la subvention municipale, et les parcelles qu'il ne livrait ni à la voie publique ni à la Compagnie du Luxembourg, et celle-ci devant être investie de la propriété des terrains désignés dans la convention, à compter du jour de l'acquisition qu'en faisait Legrand, soit comme administrateur de la prétendue société civile, soit en son nom propre et privé nom, chacune des parties s'est trouvée, au cours de la même société, saisie des objets dont elle poursuivait la possession, ce qui est exclusif de l'idée d'une liquidation finale à l'effet de partager une masse d'actif commun ;

Attendu dès lors que la convention du 5 mars 1863 ne présente aucune des conditions dont la réunion est indispensable à l'essence du contrat de société;

Attendu que le pourvoi n'est pas mieux fondé à prétendre subsidiairement que cette convention avait créé une communauté de fait, ou tout au moins un mandat donné par la Compagnie du quartier neuf du Luxembourg, et exécuté par Legrand; qu'une partie des motifs qui précèdent, surtout ceux relatifs à la différence de situation et d'intérêt de chacune des parties dans l'entreprise du percement de la voie, suffisent pour écarter la première supposition;

Qu'à l'égard de la seconde, l'intérêt exclusivement personnel de

Legrand dans l'opération, l'obligation prise par lui de livrer à la Compagnie du quartier neuf du Luxembourg les terrains dont s'agit à des prix et à des conditions autres que ceux auxquels il s'était soumis lui-même envers les vendeurs ou les expropriés, et la garantie à laquelle il était obligé vis-à-vis de ceux-ci, et dont la Compagnie du Luxembourg était complétement affranchie en dehors du payement du prix convenu de 150 francs par mètre à elle livré, ne peuvent se concilier avec les rapports légaux du mandataire à mandant;

D'où il suit qu'en refusant à la combinaison établie par l'acte du 5 mars 1863, la qualification, le caractère et les effets soit d'une société civile, soit d'une communauté de fait, soit d'un mandat, et aux actes des 29 août 1863, et 25 avril 1865, ceux d'une liquidation de société, pour reconnaître dans le premier une promesse de vente, et dans le second l'instrument de la réalisation de cette promesse, et qu'en déclarant conséquemment les actes des 29 août 1863, et 25 avril 1865, passibles du droit proportionnel de mutation, comme ayant opéré la transmission de la propriété des terrains y mentionnés de Legrand à la Compagnie du quartier neuf du Luxembourg, le jugement attaqué, loin d'avoir violé les articles de la loi invoqués par le pourvoi, en a fait une juste et exacte application;

Rejette, etc.

A rapprocher du mémoire qui précède le jugement du tribunal de Bruxelles, du 15 juin 1867, n° 6602 du *Recueil général*. — Voir aussi jugement du même tribunal du 10 août 1867, n° 6624, Garnier, n°s 11775, 11780.

— N° 6763 —

État liquidatif. — Notaire. — État supplétif. — Approbation. — Demande en homologation. — Non-recevabilité. — Héritiers bénéficiaires. — Succession. — Articles 987 et suivants du Code civil.

L'approbation par toutes les parties d'un état liquidatif et d'un état supplétif dressés par le ministère d'un notaire rend entièrement inutile l'homologation du Tribunal.

Cette approbation doit être considérée comme un abandon pur et simple des voies judiciaires. Il importe peu qu'il s'agisse d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire. Un partage opéré dans de telles conditions ne saurait porter aucune atteinte aux droits des créanciers. Aucune disposition légale n'oblige les intéressés à obtenir de la justice cette homologation.

Les articles 987 et suivants du Code civil ne sont pas applicables à l'espèce.

Jugement du tribunal de la Seine, du 24 juillet 1867.

Attendu que toutes les parties en cause sont majeures ;

Attendu que par actes reçus Orcibal, notaire à Paris, les 12 juillet 1866 et 4 février 1867, elles ont déclaré approuver l'état liquidatif et le supplément rédigé par ce notaire ;

Que cette approbation est de leur part l'abandon des voies judiciaires permises en pareille circonstance par l'article 985 du Code de procédure civile ;

Que l'homologation demandée aujourd'hui au Tribunal est inutile et n'ajouterait rien à ladite approbation ;

Qu'il importe peu qu'il s'agisse d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire ;

Que le partage d'une telle succession ne porte aucune atteinte aux droits des créanciers ;

Qu'aucune disposition de la loi n'ordonne qu'il ait lieu en justice, et que celles qui, pour la vente d'immeubles, imposent à l'héritier bénéficiaire certaines formalités réglées par les art. 987 et suivants du Code de procédure civile ne sont pas applicables à l'espèce ;

Par ces motifs,

Déclare les époux Morange et la demoiselle Nègre-Lagrave non-recevables dans leurs conclusions à fin d'homologation ;

Dit n'y avoir lieu à ladite homologation comme superflue, et les condamne aux dépens.

— N° 6764 —

Enregistrement. — Remploi. — Acceptation de la femme. — Droit de mutation.

Lorsqu'un mari a acquis seul un immeuble avec déclaration que l'acquisition était faite à titre de remploi des propriétés de sa femme qu'il a pu ou pourrait aliéner, l'acte ultérieur par lequel la femme déclare accepter le remploi ne peut donner ouverture à un nouveau droit de mutation.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 14 janvier 1868.

L'administration française a déféré à la Cour de cassation le jugement du tribunal de Tarascon, du 27 novembre 1862, n° 5689 du *Recueil général*. Elle a invoqué la violation des

art. 4 et 69, § 7, n° 1, de la loi du 22 frimaire an VII, et la fausse application des art. 1435 Code civil, 68, § 1, n° 23 de la loi précitée, en ce que le jugement avait refusé d'autoriser la perception du droit de vente sur l'acte par lequel la femme accepte le remploi d'immeubles acquis antérieurement par son mari dans ce but.

M. l'avocat général Blanche a conclu au rejet du pourvoi.

Le pourvoi de la Régie, a dit ce magistrat, soumet à vos délibérations une grave difficulté sur le règlement des intérêts des époux. Il vous propose de décider que quand, sous le régime dotal, le mari a acheté un immeuble en remploi des propres de sa femme, la déclaration ultérieure par laquelle cette femme notifie son acceptation au mari opère une mutation de propriété passible du droit proportionnel de vente. L'importance de ce résultat est manifeste : non pas tant peut-être au point de vue fiscal que par ce préjugé dont votre arrêt sera la base pour affirmer une fois de plus la nature des rapports existant entre les époux.

Lorsque le mari fait, en dehors du régime de la communauté, l'acquisition d'un immeuble, c'est pour lui-même qu'il acquiert et non pas pour sa femme. Voilà le principe.

Mais la loi y apporte deux exceptions.

Si la femme possédait une fraction indivise de la propriété acquise par le mari en son nom personnel, on répute que ce dernier a agi dans l'intérêt de sa femme, comme son représentant naturel; et alors l'art. 1408 du Code civil permet à celle-ci de s'approprier l'immeuble en remboursant le prix qu'il a coûté. L'exercice de ce retrait n'a jamais été considéré comme réalisant une mutation nouvelle entre les époux : le droit de propriété de la femme rétroagit au jour de l'achat et son option ultérieure n'en est pour ainsi dire que la ratification.

La femme peut encore devenir, en cas de remploi, propriétaire d'un immeuble que le mari avait acheté sans son intervention. Telle est la règle de l'art. 1435 du Code civil. « La déclaration du mari que l'acquisition est faite des deniers provenus de l'immeuble vendu par la » femme et pour lui servir de remploi ne suffit point si ce remploi n'a » été formellement accepté par la femme; si elle ne l'a pas accepté, » elle a simplement droit, lors de la dissolution de la communauté, à la » récompense du prix de son immeuble vendu. »

La femme peut à toute époque pendant le mariage manifester son consentement : et ce consentement sera valable pourvu qu'il intervienne avant la dissolution de l'union conjugale, tant que sa volonté peut encore rencontrer celle de son mari.

Mais quels sont les effets de l'acceptation ainsi réalisée après le remploi?

Nulle difficulté d'abord à l'égard des tiers. Il a été parfaitement entendu, lors de la discussion de la loi, que leurs droits seraient sauvegardés. (Locré, t. XIII, p. 195.) Si le mari vend, il retire virtuellement son offre; s'il hypothèque, la femme est libre de ne pas prendre l'immeuble; mais dans tous les cas les concessions des droits réels sont maintenues : la jurisprudence est fixée sur ce point.

La situation est-elle différente à l'égard du mari, et la femme doit-elle être réputée propriétaire de l'immeuble à compter seulement du jour de son acceptation?

La doctrine a présenté sur ce point différentes théories parmi lesquelles vous devez fixer votre choix. La Régie soutient celle qui favorise le plus ses perceptions.

Elle prétend que le mari, en annonçant l'intention d'affecter l'immeuble au remploi des propres de sa femme, lui fait une simple promesse de vente ultérieurement consommée par l'acceptation du remploi. Elle en conclut que la propriété appartient seulement à la femme à partir du jour de cet acquiescement et qu'il s'opère ainsi une transmission nouvelle distincte de celle qui a rendu le mari propriétaire.

Je n'hésite pas à repousser une telle interprétation qui me paraît dénaturer absolument le caractère des relations matrimoniales et l'institution du remploi.

Comment admettre d'abord que le remploi organisé par l'art. 1435 du Code civil soit une vente entre époux? Ce dernier contrat n'est permis par la loi que pour remplir la femme d'une créance actuelle et certaine telle que le remploi de ses biens. Or la femme dotale n'a aucun droit de l'espèce contre son mari avant le règlement de ses reprises opérées *lors de la dissolution de l'union conjugale*. Si donc le contrat dont je m'occupe avait les caractères d'une vente, il faudrait l'assimiler à la cession que le mari fait à sa femme d'un de ses biens personnels pour la remplir de ses reprises avant la rupture de l'union : il tomberait donc sous le coup de la nullité dont la jurisprudence frappe les cessions de l'espèce. (Cass., 24 juin 1839, Sir., 1839, 1. 597; Cass., 28 novembre 1855, Sir., 56, 1. 681; MM. Troplong, v° *Vente*, n° 180; Marcadé, art. 1595, n° 2; Dalloz, v° *Vente*, n° 426.) Voilà une conséquence qui me paraît condamner déjà l'assimilation que l'on veut établir entre le remploi de l'art. 1435 et la vente d'un propre du mari.

Les rédacteurs du Code civil n'ont pas sans doute déterminé clairement si l'acceptation du remploi rétroagissait à l'égard du mari; mais ils ont évidemment accepté sur ce point les traditions de l'ancien droit. Or, Pothier ne laisse aucun doute à cet égard. « Pour qu'un héritage,

» dit-il au n° 200 de son *Traité de la communauté*, ou autre immeuble
» acquis par le mari, avec déclaration que c'est pour tenir lieu de
» remploi à la femme soit propre de subrogation, il faut à la vérité que
» cette déclaration soit portée par le contrat d'acquisition; mais il
» n'est pas même nécessaire que le consentement que la femme doit
» donner à ce remploi soit donné par le contrat ni dans le même temps;
» la femme peut le donner *ex intervallo ;* et, en attendant de consente-
» ment de la femme, la déclaration faite par le mari que l'héritage est
» acquis pour lui tenir lieu de remploi des propres de la femme tient
» en suspens l'état et la qualité de cet héritage. Si la femme ratifie et
» consent cette déclaration, les ratifications ayant un effet rétroactif
» suivant la règle du droit, *ratihabitio mandato comparatur*, l'héritage
» sera censé avoir été dès l'instant de son acquisition acquis pour tenir
» lieu du remploi de la femme et avoir été toujours en conséquence
» propre de la femme par subrogation. »

Cela est clair. Le législateur moderne n'a pas organisé le remploi sur d'autres bases, et le tribun Duveyrier le fait assez entendre en disant : « Les dispositions de ce contrat ne sont que des combinaisons pures et » simples du principe qui règle la formation de la communauté avec » celui qui établit la *puissance maritale.* » (Locré, *loc. cit.*).

Chargé par la loi de défendre et d'administrer les intérêts de sa femme, le mari devient son représentant naturel dans les opérations qui la concernent. Il trouve en sa qualité seule le droit d'acheter pour elle les biens qui remplaceront ceux qu'elle a vendus; et, quand la femme accepte cet achat, elle ratifie simplement ce que le mari avait fait en son nom. L'article 1435 du Code civil ne dit pas autre chose : il réserve seulement à la femme le droit d'accepter le remploi jusqu'à la dissolution de l'union : mais aucun de ses termes ne fait supposer que cette acceptation ne rétroagit pas à l'égard du mari. Le tort de la Régie, selon moi, est de persister à ne voir dans les règlements entre époux que des conventions spéculatives semblables à celles qui interviennent entre des étrangers. Le mariage est une société particulière fondée sur des bases bien différentes des associations ordinaires, et créant au mari une position spéciale dont on apprécierait inexactement la nature en voulant l'assimiler aux effets d'un autre contrat. Il n'est ni un mandataire proprement dit, ni un simple gérant d'affaires ni un porte-fort; mais il tient de tout cela en même temps, et, s'il est souvent besoin de combiner les résultats de ces divers contrats pour rendre raison de ses actes, du moins est-il certain qu'il s'agit toujours d'une administration pour autrui.

Je ne m'arrête donc pas aux objections soulevées par le pourvoi afin d'établir que l'acceptation de la femme n'équivaut pas en ses détails à la ratification soit du mandat ordinaire, soit de la gestion d'affaires. Il

me suffit que le mari soit l'administrateur des biens de sa femme pour que je répugne à voir dans l'acquisition par lui faite en remploi des propres de celle-ci autre chose qu'un acte de gestion dont la femme s'approprie plus tard les résultats : *ratihabitio mandato comparatur.*

C'est ainsi que les auteurs modernes ont apprécié la difficulté. « Si » l'acceptation de la femme, enseigne M. le premier président Trop- » long, est donnée quelque temps après l'achat fait par le mari, aura- » t-elle un effet rétroactif? L'immeuble sera-t-il réputé propre non-seule- » ment à partir du jour de l'acceptation, mais encore à partir du jour » de l'achat fait par le mari? Pothier résout cette question pour l'effet » rétroactif de l'acceptation (*suprà*) et cette proposition est *incontes-* » *table* dans les rapports d'époux à époux. » (*Cont. de mariage*, t. II, n° 1135.)

Tel est aussi l'avis de MM. Pont et Rodière, *Cont. de mar.*, 2e édit., t. I, n° 674 ; Aubry et Rau, t. IV, p. 261, note 71 ; Labbé, *Ratification des actes d'un gérant*, n°s 89 à 96, et Mourlon, *Revue pratique*, 1857, t. III, p. 66 et suiv. ; *Transcript.*, t. I, p. 134.

En matière fiscale, la doctrine enseigne que l'acceptation de la femme faite *ex intervallo* rétroagit au jour de l'achat et ne donne pas lieu à un second droit de mutation. Je citerai, entre autres auteurs qui l'ont ainsi décidé, MM. Zachariæ, t. IV, p. 262, § 507, édit. Aubry et Rau; Dalloz, 613, 3379, et Garnier, n° 10713.

On pourrait invoquer à l'appui de cette conclusion un arrêt de cassation du 29 mai 1816, d'après lequel un jugement qui déclare que des immeubles réclamés par une femme sont l'objet du remploi de sa dot n'est assujetti qu'au droit fixe et non au droit proportionnel. (*J. du Pal.*, chron., *à la date*, Dall., 7. 43.)

L'interprétation précédente est celle que le tribunal de Tarascon avait consacrée dans le jugement qui vous est déféré. Je la crois très-juridique et je conclus, en conséquence, au rejet du pourvoi.

La Cour a rendu l'arrêt suivant, à l'audience du 14 janvier 1868 :

Sur le moyen unique du pourvoi :

Attendu qu'aux termes de l'art. 1435 Code civil, la déclaration du mari dans un contrat d'acquisition, qu'elle est faite pour tenir lieu à la femme de remploi, n'acquiert tout son effet qu'autant qu'elle est formellement acceptée par celle-ci ;

Attendu qu'il est de principe que cette déclaration du mari, lorsqu'elle est faite en termes généraux et sans application précise à des propres de la femme déjà aliénés, s'étend à ceux qui ne le seront que

par la suite et que l'acceptation en peut être valablement faite pendant toute la durée de la société civile des époux;

Attendu qu'une semblable acceptation équivaut, à l'égard du mari, à la ratification par le mandant des actes du mandataire, conformément à la maxime de droit : *ratihabitio mandato comparatur;* — qu'à la vérité en déclarant que l'immeuble est acquis pour servir de remploi à sa femme, le mari ne stipule pas comme un mandataire ordinaire, ni comme se portant fort dans les termes de l'art. 1120 Code civil, puisqu'il est en tout état de cause directement obligé envers le vendeur, et demeure acquéreur pour son compte en cas de refus de sa femme; mais qu'au point de vue de sa responsabilité vis-à-vis de cette dernière, il tient de la loi, et que spécialement dans la cause Fouques tenait en outre de son contrat de mariage qui le soumettait au régime dotal avec obligation d'employer en acquisition d'immeubles le prix des propres de la défenderesse, un mandat d'une nature particulière et d'un accomplissement subordonné à l'acceptation de la femme;

Attendu, d'autre part, que l'acceptation, lorsqu'elle intervient postérieurement à l'acquisition, rétroagit entre les époux, et sauf les droits des tiers, au jour du contrat, et rend la femme propriétaire de l'immeuble à compter de cette époque; qu'en conséquence, il ne s'opère pas alors plus de mutation de propriété du mari à la femme que si celle-ci avait accepté le remploi par le contrat même;

Attendu, en fait, qu'il est constaté par le jugement attaqué que la femme Fouques a accepté, au cours du mariage, la déclaration de remploi faite par son mari dans le contrat d'acquisition du 25 juillet 1853; d'où il suit qu'en décidant qu'il n'y avait pas lieu de soumettre l'acte de son acceptation au droit proportionnel de mutation, et en annulant, de ce chef, la contrainte décernée contre elle par la Régie, le jugement attaqué, loin d'avoir violé les articles de lois invoqués par le pourvoi, en a fait une juste et exacte application;

Rejette.

Observations. — L'arrêt qui précède tranche par ses motifs une question sur laquelle les auteurs et la jurisprudence étaient divisés; il admet la validité du remploi *in futurum*. — Voir pour le cas où la déclaration de remploi n'a pas été faite dans l'acte d'acquisition, décision du 15 septembre 1866, n° 6489 du *Recueil général*.

Enregistrement. — Partage. — Licitation. — Quittance. — Droit fixe.

Le droit fixe de fr. 6-60, à titre de partage, est dû sur l'acte par lequel des co-licitants, après avoir donné quittance aux tiers acquéreurs des prix de leurs adjudications, y ajoutent ceux moyennant lesquels plusieurs d'entre eux ont été déclarés adjudicataires et établissent que, la part de ces derniers excédant le montant de leurs acquisitions, ils n'ont rien à payer de ce chef.

Considérant que les comparants, légataires par indivis du sieur X..., ont d'abord donné quittance aux tiers acquéreurs à l'acte du 7 juin 1865 des prix de vente des immeubles communs, dont ceux-ci s'étaient rendus adjudicataires; que pour déterminer ensuite le sort des sommes provenant de ces prix, ils y ont ajouté celles moyennant lesquelles plusieurs d'entre eux ont obtenu sur licitation, suivant l'acte précité, la propriété de divers biens indivis; qu'ayant établi que la part de ces colicitants dans le total ainsi formé excédait l'import de leurs adjudications, l'acte du 28 juillet 1866 a déclaré qu'ils n'avaient rien à payer de ce chef;

Considérant que cette dernière opération constitue un arrangement intervenu entre les colégataires du sieur X... et complétement indépendant de la libération des tiers acquéreurs; que son unique objet a été de régler, en termes de convention librement consentie, le lotissement desdits colégataires en suite des résultats de la licitation et des payements effectués; que, spécialement, elle a attribué en moins prenant aux colicitants acquéreurs les créances des prix de vente nées des adjudications constatées à leur profit au procès-verbal de licitation; que ce mode de lotissement aurait pu être autre; qu'il n'était rendu nécessaire, dans son intégralité, par aucun fait de confusion ou de compensation de plein droit; qu'en effet, chacun des colicitants acquéreurs avait la faculté d'exiger des adjudicataires étrangers sa part des prix dont ils étaient redevables et d'amener ainsi des changements dans les attributions qui ont été effectuées; qu'il suit de ce qui précède qu'indépendamment des droits de libération qui ont été perçus, l'acte a donné ouverture au droit fixe de fr. 6-60, conformément aux articles 11 et 68, § 3, n° 2 de la loi du 22 frimaire an VII.

Décision du 28 novembre 1867.

Rapprocher des décisions des 14 mai 1850, 4 avril 1853 et 28 février 1861, n°s 1006, 1781 et 5137, *Recueil général.*

Enregistrement. — Échange. — Soulte. — Frais.

La clause d'un acte d'échange par laquelle l'un des copermutants est chargé de payer la part des frais qui incombe légalement à l'autre, renferme une stipulation de retour, dont le capital à estimer par les parties est sujet au droit de 5-20 *p. c.*

Considérant que dans l'échange chacun des contractants fait une acquisition dont le prix est formé de valeurs abandonnées à l'autre partie; que l'art. 1707 du Code civil déclarant communes à l'échange les règles de la vente auxquelles il n'a pas été fait exception, chaque copermutant est tenu de supporter les frais qui se rapportent à son acquisition, conformément aux prescriptions de l'art. 1593; que la clause par laquelle l'un d'eux se charge de payer la part des frais qui incombe légalement à l'autre, renferme une stipulation de retour, dont le capital à estimer par les parties donne ouverture au droit de vente, au même titre que la clause qui obligerait un acquéreur à payer, à la décharge du vendeur, les frais d'une acquisition que celui-ci aurait faite soit avec des tiers, soit même avec le premier, par convention séparée.

Décision du 22 novembre 1867.

Voir cassation Fr., 10 mai 1865, et Bressuire, 12 février 1867, nos 6156 et 6653, *Recueil général.*

— N° 6767 —

Vente de biens de mineurs. — Héritiers bénéficiaires. — Adjudication à un colicitant insolvable. — Revente sur folle enchère. — Frais de la première adjudication. — Responsabilité notariale.

Dans l'état actuel de la jurisprudence, les principes du droit commun, écrits dans les articles 1382 *et* 1383 *du Code civil, sont applicables à la responsabilité notariale, et les tribunaux sont investis, à cet égard, d'un pouvoir étendu d'appréciation et du droit de maintenir cette responsabilité dans de justes limites.*

Ni la nature du mandat judiciaire conféré au notaire commis pour faire la vente, ni la qualité d'héritiers bénéficiaires prise par les colicitants, ne peuvent exonérer ces derniers du payement de frais dus au notaire d'une première adjudication, faite à un colicitant insolvable et suivie d'une revente à la folle enchère; alors surtout que le notaire n'a commis aucune faute et que les colicitants ont signé le procès verbal d'adjudication sans aucune protestation ni réserve.

En fait, l'avertissement donné au notaire, par une personne dont la qualité a pu lui faire croire que le renseignement méritait toute confiance, que le covendeur qui se proposait d'acquérir était en position de payer le prix, suffit, en présence du silence des autres covendeurs, pour dégager la responsabilité du notaire.

Jugement du tribunal de Liége, 3e chambre, du 20 mai 1868.

Attendu que par un jugement de ce tribunal du 26 mars 1864, le notaire Biar fut commis pour procéder à la vente par licitation, entre majeurs et mineurs, d'un moulin appartenant, pour trois quarts :

1° Aux enfants mineurs de Simon Goffin, veuf de Charlotte Dossogne;

2° A Lambert Dossogne;

3° A Joséphine Colson, veuve de Prosper Dossogne, tous demandeurs sur opposition;

Et pour le dernier quart à René Dossogne;

Que ce moulin appartient aux colicitants en leur qualité d'héritiers d'une dame veuve Sutor, leur tante, dont ils avaient accepté la succession sous bénéfice d'inventaire;

Attendu que le 22 mai 1865 le moulin fut adjugé à l'un des vendeurs, René Dossogne, et que ce dernier n'ayant payé ni le prix principal, ni les frais d'adjudication, le moulin dut être revendu à la folle enchère et fut adjugé au sieur Gilon, qui paya les frais de cette seconde adjudication;

Attendu que le notaire Biar ne pouvant obtenir de René Dossogne le payement des frais de la première vente, s'élevant à fr. 1,552-84, assigna tous les vendeurs Dossogne, qui furent condamnés à lui payer cette somme par un jugement par défaut de ce tribunal rendu le 15 juin 1867;

Attendu qu'une opposition à ce jugement a été formée par les héritiers Dossogne, à l'exception de l'un d'eux, René Dossogne, le premier acquéreur du moulin;

Que les opposants, demandeurs actuels, pour repousser la demande du notaire Biar, disent qu'il a commis une faute en adjugeant le moulin

à un acquéreur insolvable, et prétendent que le notaire doit supporter tous les frais de l'adjudication, restée sans effet, du 22 mai 1865;

Que pour établir cette faute, ils ont eu recours à un interrogatoire sur faits et articles, auquel le notaire Biar a répondu;

Qu'aujourd'hui, par leurs conclusions d'audience, les opposants demandent à être admis à prouver par témoins certains faits propres à démontrer, selon eux, qu'il y a eu faute de la part du notaire, et qu'ils invoquent, en outre, leur qualité d'héritiers bénéficiaires de la dame Sutor, leur tante, pour n'être tenus, en tous cas, à n'intervenir dans le payement des frais réclamés que jusqu'à concurrence de leur émolument dans la succession Sutor, offrant de prouver par témoins que le notaire Biar connaissait leur qualité d'héritiers bénéficiaires;

Attendu que dans cet état de la cause, trois questions se présentent à l'examen :

1° Résulte-t-il des faits acquis au procès la preuve d'une faute suffisante pour faire supporter au notaire les frais de la première adjudication?

2° Y a-t-il lieu d'ordonner sur ce point une preuve supplémentaire?

3° La qualité d'héritiers bénéficiaires peut-elle être invoquée dans l'espèce pour restreindre les obligations des vendeurs vis-à-vis du notaire commis par justice;

Sur la première et la seconde questions :

Attendu que les lois spéciales au notariat consacrent le principe de la responsabilité des actes en ce qui concerne les notaires; que dans l'état actuel de la jurisprudence, il n'est pas douteux que les principes du droit commun écrits dans les articles 1382 et 1383 du Code civil, ne soient également applicables à la responsabilité notariale; qu'en cette matière, les tribunaux sont investis d'un pouvoir étendu d'appréciation et du droit de maintenir la responsabilité notariale dans de justes limites; qu'ils doivent donc sévir contre l'officier public qui par négligence, impéritie, imprudence, a compromis les intérêts qui lui sont confiés, et protéger, d'un autre côté, le notaire honnête, instruit, de bonne foi contre des réclamations hasardées;

Attendu que les pièces et les renseignements communiqués font connaître que lors de la première adjudication du moulin indivis, une personne dont la qualité a pu lui faire croire que le renseignement méritait toute confiance, avertit le notaire Biar que René Dossogne, l'un des vendeurs, se proposait d'acheter cet immeuble, et lui affirma qu'il était en position d'en payer le prix; qu'une semblable assertion sur la solvabilité de l'acquéreur devait évidemment paraître suffisante et donner tout apaisement au notaire Biar, d'autant plus que les autres vendeurs, parents et cohéritiers de l'acquéreur René Dossogne, connaissant mieux que personne sa position de fortune, étaient tous pré-

sents à l'adjudication, et l'approuvèrent sans réserves, sans aucune observation, en en signant le procès-verbal;

Attendu qu'il résulte de l'ensemble de ces faits, acquis au procès que le notaire Biar n'a manqué ni aux règles spéciales de sa profession ni à la prudence ordinaire, et que c'est sans droit qu'on voudrait lui faire supporter les frais de la première vente avancés par lui; qu'il n'y a dès lors pas lieu d'admettre les demandeurs sur opposition à faire la preuve supplémentaire qu'ils ont postulée;

Sur la troisième question:

Attendu que les demandeurs sur opposition en se retranchant derrière leur qualité d'héritiers bénéficiaires de la succession Sutor, pour n'être tenus vis-à-vis du notaire que jusqu'à concurrence de la part qu'ils recueilleront dans cette succession, prétendent n'agir vis-à-vis du notaire qu'en leur seule qualité d'héritiers bénéficiaires, représentent la créance réclamée par ledit notaire comme une créance de la succession;

Attendu que cette prétention repose sur une appréciation fausse de la position et de la qualité respective des parties; qu'en effet, la véritable qualité des demandeurs opposants vis-à-vis du notaire Biar, celle qui les lie à son égard, c'est leur qualité de vendeurs vis-à-vis du notaire chargé de la vente; qu'en cette qualité ils ont, envers le notaire, toutes les obligations de mandants envers un mandataire commun; qu'il importe peu, dans l'intérêt des mineurs et conformément à la loi de 1816, que ce soit la justice qui ait désigné le notaire chargé de vendre; qu'en prêtant son ministère, le notaire a accompli un mandat conféré dans une forme spéciale, mais qu'il l'a rempli dans l'intérêt exclusif des vendeurs;

Attendu que les opposants ont, du reste, ratifié le mandat confié au notaire, en signant tous l'acte d'adjudication; qu'à tous les points de vue, c'est donc à tort qu'ils excipent aujourd'hui de leur qualité d'héritiers béniliciaires pour échapper au paiement d'une partie des frais réclamés par le notaire, et que leur demande à preuve de ce chef ne peut être accueillie;

Par ces motifs,

Ouï les conclusions conformes de M. Faider, substitut, le tribunal déclare les demandeurs non fondés dans leur opposition, et sans avoir égard aux demandes à preuves, formulées dans leurs conclusions subsidiaires, les condamne à payer solidairement au défendeur sur opposition la somme de fr. 1,552-84 montant des frais lui dus et dûment taxés; les condamne aux dépens.

Enregistrement. — Charte-partie. — Marché. — Dommages-intérêts. — Frais de séjour forcé.

L'acte par lequel un propriétaire de navire s'engage à transporter un nombre déterminé de personnes, est, non une charte-partie, mais un marché passible du doit de 1 p. c.

Le droit de 2 p. c. est dû sur la somme allouée au maître du navire pour frais de surestarie ou séjour forcé dans un port.

Jugement du tribunal de la Seine, du 1er février 1868.

Le gouvernement mexicain avait conclu avec la Compagnie transatlantique un traité pour le transport à la Vera-Cruz d'un corps de volontaires autrichiens. Le départ de ces troupes n'ayant pu avoir lieu, par suite de l'opposition du gouvernement autrichien, la Compagnie fit enregistrer son traité au droit fixe de 2 fr., et assigna l'empereur Maximilien devant le tribunal de commerce de la Seine, en payement de 618,600 fr., montant du fret calculé d'après le prix convenu pour chaque homme embarqué, et de 60,000 fr. pour frais de *surestarie* ou séjour forcé dans le port de Trieste. Un jugement du 15 novembre 1866, rendu par défaut, a prononcé la comdamnation demandée. Le receveur a perçu, outre le droit de comdamnation non contesté, le droit de titre à 1 p. c. sur 618,600 fr., et le droit à 2 p. c. sur les dommages-intérêts. La Compagnie a demandé la restitution de ces deux derniers droits, par ce motif que le marché, devant être exécuté à l'étranger, n'était pas passible du droit proportionnel en France ; qu'en tout cas, il résultait d'une charte-partie tarifée au droit de bail d'objets mobiliers, soit à 20 cent. p. c. Relativement au droit de 2 p. c., la Compagnie a demandé qu'il fût réduit à 50 cent. p. c., parce qu'il s'agissait d'une indemnité.

Attendu que le traité passé à Vienne entre la Compagnie transatlantique et le gouvernement mexicain, le 27 mars 1866, pour le transport de Trieste à la Vera-Cruz d'un corps de mille à douze cents hommes destiné à faire partie de l'armée mexicaine, bien que qualifiée charte-partie, ne contenait réellement qu'un louage d'industrie et non un louage de vaisseaux dans les termes de l'art. 273 Code comm. ; qu'en

effet, les conditions énumérées dans cet article et nécessaires ne s'y rencontrent pas; qu'il s'ensuit que le droit applicable à ce traité ne peut être le droit de bail de 20 cent. p. c., édicté par l'art. 1er de la loi du 16 juin 1824, mais bien le droit de 1 p. c. établi par l'art. 69, § 3, n° 1, de la loi de frimaire an VII;

Attendu que, si ce traité a été passé en pays étranger, il ne s'ensuit pas qu'il doive tomber sous l'application de l'art. 4 de la loi du 16 juin 1824; que cet article n'exempte que les actes translatifs de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens immeubles situés soit en pays étranger, soit dans les colonies françaises, où le droit d'enregistrement n'est pas établi; que, s'il peut être étendu par analogie aux transmissions de biens meubles situés à l'étranger, on ne saurait l'étendre à toute convention susceptible d'être exécutée en pays étranger, mais qui n'en est pas moins couverte par la protection des lois françaises, de même que si elle était intervenue en France entre deux Français, et dont les tribunaux français pourraient connaître;

En ce qui touche le droit de 2 p. c. perçu sur les 60,000 fr. alloués à la Compagnie pour frais de séjour forcé dans le port de Trieste :

Attendu qu'il résulte des dispositions de l'art. 69, § 2, de la loi de frimaire an VII et de l'art. 11 de la loi du 27 ventôse an IX, que le droit proportionnel de 50 cent. p. c. ne s'applique qu'aux indemnités mobilières, tandis que droit de 2 p. c, est dû sur les dommages-intérêts prononcés par les tribunaux; qu'il s'agit, dans l'espèce, de dommages-intérêts résultant d'une condamnation judiciaire;

Par ces motifs, etc.

V. conf. Anvers, 15 avril 1848, et déc. du 2 août 1859, nos 271 et 3769, *Recueil général.*

— N° 6769 —

Legs. — Commune. — Enseignement. — Frères de la doctrine chrétienne. — Condition contraire à la loi. — Art. 900 du Code civil. — Droit ancien.

Est contraire à la loi, comme gênant l'exercice d'une faculté de droit public et comme enchaînant la liberté d'un corps administratif, la clause par laquelle un testateur, qui lègue à une commune une rente perpétuelle pour faire donner gratuitement l'instruction aux enfants pauvres, impose comme condition à sa libéralité que cet enseignement sera donné par les frères de la doctrine chrétienne.

Ce legs n'est pas nul, mais la condition doit être réputée non écrite lors même qu'elle est absolue, sine quâ non, *et que le testateur y a subordonné l'existence du legs.*

Le Code civil n'a fait que consacrer, à cet égard, les principes admis par le droit romain, l'ancienne jurisprudence française et la législation intermédiaire.

Arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 24 décembre 1867.

Le sieur Hannot, voulant avantager l'instruction gratuite des enfants pauvres, a fait un legs dans ce but à la commune de Herve, en imposant comme condition à sa libéralité que cet enseignement serait donné par les frères de la doctrine chrétienne.

Les termes dans lesquels il a disposé sont reproduits par les décisions contradictoires intervenues sur la légalité de cette condition et sur la validité du legs.

Le tribunal de Verviers a statué comme suit, par un jugement du 2 janvier 1867 :

Attendu que par son testament olographe en date du 1er novembre 1856, le sieur Jean-François Hannot, propriétaire et négociant à Herve, y décédé le 6 du même mois, après avoir institué pour son héritière universelle sa sœur Catherine-Josèphe Hannot, veuve de N.-J. Demonceau, et à défaut d'elle ses descendants, et avoir laissé quelques legs particuliers à des personnes déterminées, dispose comme suit : « Elle devra » payer et assurer le payement à la commune de Herve, d'une rente per- » pétuelle au capital de 9,000 fr., au taux de 4 1/2 p. c. l'an, pour cette » rente servir à la commune pour faire donner l'instruction primaire » gratuitement aux enfants par des petits frères de la doctrine chré- » tienne. Cette rente ne commencera à courir qu'à l'organisation de » cet enseignement des petits frères. Elle cessera d'être due pendant » toute suppression ou suspension. Les enfants reçus à ladite école se- » ront tenus, tous les samedis, de réciter, pour le repos de mon âme, » un chapelet et les litanies de la sainte Vierge; »

Attendu que la commune de Herve réclama, par exploit de l'huissier Demeuse, de Limbourg, du 5 février 1866, la délivrance de ce legs, mais en répudiant la condition relative à l'instruction primaire à donner par les frères de la doctrine chrétienne, condition, suivant elle, purement accessoire, contraire à la loi du 23 septembre 1842 sur l'instruction primaire, et, par suite, devant être réputée non écrite aux termes de l'art. 900 du Code civil ;

Attendu que cette demande est repoussée par les défendeurs, qui refusent de faire à la demanderesse la délivrance du legs dont il s'agit, aussi longtemps que celle-ci n'a pas accompli la condition imposée à son legs; qu'il s'agit donc de décider si la volonté du testateur, en ce qui concerne l'instruction primaire à donner gratuitement par les petits frères, est formelle; s'il a fait de l'existence de cet enseignement une condition *sine quâ non* de sa libéralité, et, en cas d'affirmative, si cette condition est impossible ou contraire à la loi;

Attendu que la disposition testamentaire dont il s'agit est claire et précise et ne laisse aucun doute; qu'il suffit, en effet, de lire le testament pour demeurer convaincu que le sieur Hannot, homme religieux, stipulant de faire dire aux enfants reçus à l'école qu'il gratifie, des prières pour le repos de son âme, a voulu que la rente en question servit uniquement à l'entretien de l'instruction primaire à donner par les frères de la doctrine chrétienne; que cette volonté formelle du testateur ressort à la dernière évidence de la contexture même du testament, qui porte « que la rente léguée ne commencera à courir qu'à l'organi- » sation de cet enseignement des petits frères; » puis, par surcroît de précautions, il ajoute : « Cette rente cessera d'être due pendant toute » suppression ou suspension; » qu'il est donc évident que l'instruction primaire à donner par les frères de la doctrine chrétienne a été la cause déterminante de sa libéralité et en forme la partie essentielle;

Attendu que la volonté d'un testateur, manifestée d'une manière aussi claire et aussi précise, est sacrée et doit être religieusement accomplie par celui qui est chargé de l'exécuter, à moins, toutefois, que le vœu du testateur ne soit impossible, contraire à la loi, à l'ordre public ou aux mœurs;

Attendu qu'il n'y a, en général, de contraire à la loi que ce qui est défendu par un texte clair et précis;

Attendu que la loi du 23 septembre 1842, invoquée par la demanderesse, bien loin d'interdire aux communes de prendre des instituteurs privés pour donner l'instruction primaire, leur accorde, au contraire, formellement ce droit, pourvu que ces instituteurs laïques ou religieux se soumettent au régime de l'instruction établi par la loi, et que leur nomination soit approuvée par la députation permanente (art. 2, 3, 5, 10, 26, § 1er, de la loi du 23 septembre 1842);

Attendu que si le moindre doute pouvait exister à cet égard, ce doute disparaîtrait bientôt devant les discussions parlementaires sur cette loi. En effet, à la séance de la Chambre des représentants du 11 août 1842, M. le Ministre de l'intérieur, soutenant la nécessité de maintenir l'article 2, démontrait la différence entre l'école primaire, suffisante pour toute une commune, et l'école subventionnée par la commune : « Le

» § 1er de l'article 21, disait-il, met fin à une grande controverse; il » s'applique à toutes écoles communales ou privées, laïques ou reli- » gieuses, recevant une subvention. Voilà le sens du § 1er de l'art. 21, » de sorte qu'il sera appliqué aux écoles des frères de la doctrine chré- » tienne qui reçoivent un subside de l'État. Je tenais, ajoute le mi- » nistre, à le déclarer, parce qu'il faut que chacun sache le sens de la » loi. » A la séance du lendemain, le même ministre prononçait les paroles suivantes : « Comme l'honorable M. Lebeau, j'ai eu l'honneur » d'apprécier l'admirable dévouement et le désintéressement des frères » de la doctrine chrétienne. J'achèverai sa pensée en vous disant que » la proposition faite par le gouvernement est on ne peut plus favo- » rable à ces frères. Vous imposez aux communes une obligation nou- » velle, celle de donner gratuitement l'instruction aux enfants pauvres. » Que feront les communes? Elles s'adresseront à des établissements » qui les mettent à même de remplir cette obligation avec le moins de » sacrifices. Je n'hésite pas à déclarer que le plus souvent ce seront les » frères de la doctrine chrétienne qui seront préférés et librement » préférés; » et, à la séance du 19 août 1842, M. Dubus ayant demandé s'il avait été dans l'intention du ministre et de la section centrale de mettre les frères de la doctrine chrétienne dans l'impossibilité d'accepter les fonctions d'instituteurs communaux, le ministre a répondu « que cela n'entrait pas dans son intention. D'après leurs statuts, a-t-il » ajouté, les frères ne pouvant percevoir de rétribution scolaire, on » leur payera une somme à titre de traitement, et tout sera dit; »

Attendu, au surplus, qu'il est notoire qu'après la mise en vigueur de la loi du 23 septembre 1842, des écoles dirigées par des frères de la doctrine chrétienne ont été maintenues ou adoptées dans un grand nombre de communes; qu'elles ont même pris part au concours entre écoles primaires organisées par l'État, et que plusieurs de ces écoles adoptées existaient encore en 1862, ainsi que le prouve une discussion qui a occupé la Chambre pendant plusieurs séances, les 26 février 1862 et jours suivants;

Attendu que le conseil communal de Herve, délibérant, le 26 décembre 1856, sur le legs à lui fait par le sieur Hannot, a été d'avis d'accepter la rente léguée par ce dernier, mais a répudié la condition relative à l'instruction à donner gratuitement par les frères de la doctrine chrétienne, et que l'arrêté royal du 27 avril 1857 a accordé à la commune de Herve l'autorisation dans les termes qu'elle avait précisés elle-même; que si maintenant cette commune est mise dans l'impossibilité d'exécuter cette condition, cette impossibilité qui, du reste, n'est que relative, est la conséquence d'un fait qu'elle-même a provoqué; que, partant, elle ne peut s'en prévaloir contre les défendeurs;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que la condition qui fait

l'objet du litige n'est ni absolument impossible, ni contraire à la loi, à l'ordre public ou aux mœurs; qu'elle a été la cause déterminante de la libéralité du sieur Hannot; que, dès lors, c'est méconnaître et dénaturer la volonté formelle du testateur que de réclamer le legs dont il s'agit en répudiant la charge y apposée;

Attendu, en tout cas, qu'il faut se rapporter à ce qui existait et se pratiquait à l'époque du décès du testateur, en novembre 1856, et qu'à la différence de certaines espèces signalées dans les débats, la commune de Herve n'est pas instituée directement légataire, mais doit recevoir son legs du légataire universel; qu'il serait donc raisonnable de faire profiter ce dernier de la circonstance que la condition ou charge du legs tomberait sous l'application de l'art. 900 du Code civil;

PAR CES MOTIFS,

Et de l'avis de M. De Jaer, procureur du roi, déclare la demanderesse non recevable à réclamer la délivrance du legs à elle fait par le testament de Jean-François Hannot, en date du 1er novembre 1856, aussi longtemps qu'elle n'a pas accompli la charge imposée à son legs de faire donner gratuitement l'instruction primaire par les frères de la doctrine chrétienne; condamne ladite demanderesse aux dépens.

Appel par des habitants de la commune à ce autorisés, conformément à l'art. 150 de la loi communale.

ARRÊT.

LA COUR;

Attendu que, par son testament olographe, en date du 1er novembre 1856, Jean-François Hannot, propriétaire et négociant à Herve, décédé le 6 du même mois, a fait une institution universelle au profit de sa sœur; qu'une clause de ce testament porte que son héritière « devra payer et assurer à la commune de Herve une rente perpétuelle au capital de 9,000 fr., au taux de 4 1/2 p. c. l'an, pour faire donner l'instruction primaire gratuitement aux enfants par des petits frères de la doctrine chrétienne; que cette rente ne commencera à courir qu'à l'organisation de cet enseignement des petits frères; qu'elle cessera d'être due pendant toute suppression ou suspension; »

Attendu que l'administration communale de Herve a, le 26 décembre 1856, résolu de demander au gouvernement l'autorisation d'accepter le legs prémentionné, sans être tenue d'exécuter la condition qui lui imposait le choix, comme instituteurs, des petits frères de la doctrine chrétienne, et qu'effectivement, par arrêté royal du 27 avril 1857, l'autorisation sollicitée a été accordée, sous la réserve « que l'enseignement primaire serait donné par des instituteurs nommés conformément à la loi du 23 septembre 1842; »

Attendu que, munie de cette autorisation, la commune a, le 5 février

1866, réclamé judiciairement des représentants de la légataire universelle la délivrance du legs; que le premier juge a rejeté la demande, et que la Cour est saisie d'un appel interjeté au nom de la commune, par quelques habitants de la ville de Herve, à ce dûment autorisés en vertu de l'art. 150 de la loi communale; que pour faire droit à cet appel, la Cour doit examiner : 1° si la clause qui astreint la commune à faire donner l'enseignement primaire par des petits frères de la doctrine chrétienne est ou non contraire aux lois; 2° si le testateur en a fait une condition de rigueur, et 3° si, dans le cas où la condition serait illicite, la clause révocatoire, implicitement contenue dans le testament, peut avoir quelque effet;

Attendu, sur le premier point, que pour soutenir la légalité de la condition apposée à la libéralité de Hannot, les intimés se bornent à établir que l'adoption par la commune d'une école privée est formellement autorisée par la loi du 23 septembre 1842, ajoutant que, dans les discussions parlementaires dont cette loi a été l'objet, les orateurs ont parlé avec une faveur toute particulière de l'enseignement des petits frères et ont encouragé l'adoption de leurs écoles;

Attendu que ce point de vue, incontestable d'ailleurs, n'est pas celui où il faut se placer pour juger du caractère licite ou illicite de la condition; que de tout temps on a considéré comme prohibées par la loi les conditions qui tendent à gêner, fût-ce dans la personne d'un simple citoyen, l'exercice d'une faculté de droit public; que l'infraction est beaucoup plus grave quand il s'agit d'enchaîner la liberté d'un corps politique ou administratif, comme il arriverait dans l'espèce, où la commune serait entravée dans le libre choix de ses instituteurs; qu'au surplus, la loi est expresse; que d'après l'article 4 de la loi du 23 septembre 1842, les conventions faites à ce sujet par les communes ne sont obligatoires que pour l'année scolaire; qu'en effet, cet article réserve au gouvernement le droit de constater annuellement s'il y a lieu de maintenir ou non l'autorisation nécessaire; qu'il suit de là que le testament de Hannot, qui impose à perpétuité, à la commune de Herve, l'adoption d'une école privée, contient une clause formellement réprouvée par la loi, et qu'accepter cette clause serait, de la part de l'autorité communale, l'abdication d'un droit qui se rattache à ses attributions et par conséquent à l'ordre public;

Attendu, sur la deuxième question, que l'intention évidente du testateur a été de faire de cette clause une condition *sine quâ non* et de rigueur; que cela résulte de ce qu'il prend soin de déclarer que la rente ne prendra cours qu'à partir de l'organisation de l'enseignement des petits frères, et qu'elle cessera d'être due pendant toute suppression ou suspension, ce qui ne peut raisonnablement s'entendre de la suppression ou de la suspension de l'enseignement public;

Attendu, sur la troisième question, que le principe consacré par l'art. 900 du Code civil a été puisé dans les lois romaines, et qu'il importe d'examiner dans quel esprit ce principe a toujours été appliqué;

Attendu que, dans le cas où la condition imposée par le testateur tendait à engager l'héritier ou le légataire à enfreindre une loi d'ordre public, le droit romain la réputait non écrite et validait l'institution ou le legs, quelques précautions qu'eût prises à cet égard le disposant, et quand même il aurait expressément déclaré qu'en cas de non accomplissement de la condition, il entendait que la libéralité fût révoquée ou transmise à un autre; que c'est ce qui résulte notamment des lois 22 et 100 au Digeste, *de conditionibus et demonstrationibus* (livre 35, titre 1er), et de la loi 27, *ad legem Falcidiam* (livre 35, titre 2); que les décisions formelles de ces lois ont acquis une nouvelle force par la constitution de l'empereur Justinien, mentionnée au § 36, livre 2, titre 20, des *Institutes*, et insérée au Code, livre 6, titre 41; que Justinien maintient la nullité dont étaient frappées autrefois les dispositions pénales, chaque fois que ces dispositions ont pour but de renforcer des conditions impossibles ou réprouvées par la loi;

Attendu que ce point de jurisprudence a toujours été admis par les meilleurs interprètes du droit romain; que Mantica le proclamait dans son ouvrage *De conjecturis ultimarum voluntatum* (livre 11, titre 19, n° 4), ajoutant qu'il se justifiait aux yeux de la conscience; qu'Averani (livre 2, chapitres 24 et 29, n° 9); Voet (livre 28, titre 7, n°s 12 et 15); Pothier (*Pandectes*, livre 35, titre 1er, et livre 34, titre 6), professaient la même doctrine, qui est encore enseignée en Allemagne, où le droit romain est resté en vigueur (voy. Mülembruch, *Continuation des Pandectes* de Glück, § 1460; de Savigny, *Système du droit romain*, § 122);

Qu'on s'est en vain prévalu, en faveur de l'opinion contraire, de la loi 4, § 1er, au Digeste, *de statu liberis* (livre 40, titre 7), qui répute nul l'affranchissement décrété par le testateur pour le temps où l'esclave ne vivra plus, ou sous la condition de payer une somme énorme qu'il lui est impossible de se procurer; que c'est vainement encore que l'on invoque la loi 16, *de conditionibus institutionum*, qui annule les institutions d'héritiers faites sous des conditions perplexes; que, dans les cas prévus par ces lois, la disposition tout entière est mise au néant, parce qu'il résulte de la contexture même de l'acte qu'il n'y a pas eu, de la part du testateur, intention sérieuse de gratifier l'institué; que dès lors, comme le fait remarquer Averani, c'est le legs et non la condition qui est impossible; que c'est par le même motif que le Code civil, nonobstant l'art. 900, annule complément, par ses art. 943 à 946, les donations soumises à des conditions qui détruisent leur essence même en supprimant leur irrévocabilité;

Attendu que l'ancienne jurisprudence française s'est constamment prononcée dans le même sens; qu'on cite à tort, comme ayant défendu, au XVIIe siècle, l'opinion contraire, Ricard, *Dispositions conditionnelles*, n°s 225 et 226; que Ricard ne s'occupe, dans ces passages, que de la condition physiquement impossible; que l'on conçoit qu'en présence de deux dispositions, l'une réalisable et l'autre physiquement irréalisable, l'auteur puisse dire que la première seule doive être respectée; mais qu'il ne mentionne les conditions illicites que dans un passage postérieur, sous le n° 238; qu'à l'égard de ces dernières conditions, dans une autre partie de ses ouvrages (*Traité des donations entre vifs*, n° 1546), il déclare, en parlant de la clause révocatoire, que, comme elle révèle « un esprit d'arrogance et qui se veut élever au-dessus de la loi pour empêcher l'exécution de ce qu'elle permet et de ce qu'elle a ordonné, une semblable disposition, qui n'a d'autre but que de détruire la loi, est censée non écrite et qu'on n'y a aucun égard; »

Attendu qu'après Ricard et dans le siècle suivant, Furgole (*Testaments*, chapitre 11, n° 163) condamnait d'une façon aussi nette les dispositions pénales ajoutées à des conditions illicites; qu'enfin Merlin (*Répertoire*, v^{is} *Peine testamentaire*, n°s 4 et 5, et *Puissance paternelle*, section 5) est venu joindre son témoignage à ces graves autorités, témoignage d'autant plus important que ce jurisconsulte applique les règles anciennes à la législation actuelle;

Attendu que la loi des 5-12 septembre 1791 a frappé de nullité certaines clauses impératives ou prohibitives insérées dans les testaments et les donations, disposition renouvelée par l'art. 1er de la loi du 5 brumaire an II, et par l'art. 12 de la loi du 17 nivôse an II; que cette nullité, fondée sur des considérations qui tenaient à l'ordre politique, devait être prononcée malgré la volonté manifestement exprimée du disposant;

Attendu que c'est dans ces lois, aujourd'hui abrogées, que le Code civil a trouvé le germe de cette partie de l'art. 900 qui assimile, quant à l'effet des conditions impossibles ou illicites, les dispositions entre vifs aux dispositions testamentaires; que rien dans les travaux préparatoires n'indique que le législateur du Code ait voulu autrement innover; qu'on doit donc donner au principe consacré par l'art. 900 la portée qu'il a toujours eue sous les diverses législations anciennes; que, par la généralité de ses termes, cet article ne comporte aucune exception; que l'exception importante qu'on veut y introduire aujourd'hui se justifie d'autant moins qu'elle efface complétement la règle, et que si elle était admise, la clause révocatoire, en cas d'inexécution de la condition illicite, deviendrait de style;

Attendu que dans l'espèce soumise à la Cour, la révocation de la libéralité est précisément subordonnée au cas où la condition illégale

ne serait pas accomplie; que le testateur a eu recours au seul moyen de coercition qui fût en son pouvoir; que la clause révocatoire n'est que la sanction de l'accomplissement de la condition qui, aux termes de l'art. 900 du Code civil, doit être réputée non écrite;

PAR CES MOTIFS,

Ouï M. Ernst, premier avocat général en ses conclusions contraires, réforme le jugement dont est appel; déclare nulle la condition imposée par le testament de Haunot au legs fait à la commune de Herve; condamne les intimés, en leur qualité d'héritiers de la légataire universelle, Catherine-Josèphe Haunot, veuve de N.-J. Demonceau, à faire à ladite commune, aux frais de la succession, la délivrance du legs dont il s'agit.

Observations. — Cet arrêt est fort important. A propos de l'interprétation de l'art. 900 du Code civil, suivant lequel, dans toute disposition entre vifs ou testamentaire, les conditions impossibles, celles qui sont contraires aux lois ou aux mœurs, sont réputées non écrites, Demolombe (éd. b., t. IX, p. 83, n° 207) s'exprime dans les termes suivants : « Nous n'appliquerons pas non plus l'art. 900, s'il résulte de la disposition que le disposant a entendu subordonner l'existence même de sa libéralité à la condition qu'il y a mise. — La libéralité tout entière devra être alors déclarée non avenue, non pas, comme tout à l'heure, par défaut de capacité (*suprà*, n° 206), mais par défaut de volonté. — Supposez un testateur qui met à son legs une condition dont la *possibilité* légale peut paraître douteuse et contestable, et que, prévoyant le cas où cette condition serait, en effet, légalement impossible, il déclare que sa libéralité devra être considérée comme non avenue. Est-ce qu'une telle libéralité pourrait être maintenue en présence de cette déclaration qui en fait défaillir la cause essentielle et la base, à savoir : la volonté même du disposant? (Voy. toutefois Grenoble, 11 août 1847; Emery-Des., 1848. II, 714). Larombière (*Oblig.*, art. 1172, 1173, n° 16) partage l'opinion de Demolombe. Un testateur avait légué à un chanoine une somme déterminée, à l'effet de servir à l'établissement d'une fondation perpétuelle pour les pauvres femmes aveugles de telle commune. La destination du legs n'ayant pu être légalement remplie, la Cour d'appel de Gand a, par arrêt du 12 mai 1859 (*Pas.*, p. 1294),

prononcé la caducité du legs pour le tout; elle s'appuyait sur ce que l'érection de la fondation avec les caractères déterminés par le testateur, n'était pas une condition secondaire et accessoire, un mode d'exécution de la disposition testamentaire; qu'il résultait de l'ensemble du testament que le défunt avait entendu donner à la fondation une existence propre et indépendante; qu'en réglant son caractère, sa destination, le mode d'administration, il avait eu la pensée d'exclure les hospices de toute participation à sa libéralité; qu'on n'aurait pu scinder sa volonté, en rejetant la partie essentielle comme non écrite, et appliquer la libéralité aux hospices qu'on n'avait pas voulu instituer. Cet arrêt a été confirmé en cassation, le 8 novembre 1860 (*Pas.*, 1861, p. 159).

— N° 6770 —

Enregistrement. — Quittance. — Capital. — Intérêts.

L'acte par lequel on donne « quittance définitive d'un capital sans aucune réserve » *n'est sujet au droit de libération que sur le montant du capital, à l'exclusion des intérêts.*

Un acte notarié porte que le sieur X... « déclare et reconnait avoir reçu du sieur C... la somme de 600 fr. en acquit et parfait remboursement de pareille somme prêtée à ce dernier, ainsi qu'il résulte d'un acte du..., dont quittance définitive sans aucune réserve accordée au sieur C..., le dispensant de faire à l'avenir d'autre preuve de sa libération. » On a soulevé la question de savoir si cet acte ne donnait pas ouverture au droit de quittance non-seulement sur le capital, mais sur les intérêts qui avaient dû être payés aux termes de l'acte d'obligation. L'administration s'est prononcée pour la négative en ces termes :

Considérant que la quittance ne renferme aucune énonciation au sujet du payement des intérêts; que les expressions *sans réserve* ne se rattachent qu'au remboursement du capital; qu'il n'existe quant aux intérêts qu'une présomption de payement, échappant par sa nature à l'application du droit proportionnel de quittance.

Décision du 22 janvier 1868.

Observations. — L'art. 1908 Code civil porte : « La quit-
» tance du capital donnée sans réserve des intérêts, en fait pré-
» sumer le payement et en opère la libération. » En présence de ce texte, on s'est demandé si, lorsque dans une quittance de remboursement de rentes ou d'obligations portant intérêts, il n'est pas fait réserve expresse des intérêts, le droit doit être perçu sur le montant des cinq dernières années d'arrérages ou d'intérêts, dont la loi autorise la demande et pour lesquelles il n'est pas justifié de quittances enregistrées.

L'instruction générale du 28 juin 1808, n° 390, § 11, a résolu la question négativement, par le motif qu'une simple présomption est insuffisante pour déterminer la perception et que, d'autre part, une fin de non-recevoir ne peut équivaloir au payement puisque la libération n'existe alors que par un bénéfice spécial de la loi. Le droit n'est dû que sur les sommes exprimées dans la quittance (Champ. et Rig., 1597 et s.; Dalloz, 956; Demante, n° 539.)

La décision du 9 décembre 1856, n° 2960, du *Recueil général*, porte aussi que la quittance d'un capital, *sans mention relative aux intérêts* qu'il a dû produire selon le titre du créancier, n'autorise la perception du droit que sur le capital.

L'acte qui fait l'objet de la décision ci-dessus rapportée, tombe-t-il sous l'application de ces principes? Le doute provient de ce que la quittance n'est pas pure et simple; elle est expressément donnée *sans réserve*. Garnier, n° 7655, et le *Journal de l'enregistrement de France*, art. 12583, inclinent pour la perception du droit sur les intérêts. Les termes *sans réserve* employés dans l'acte leur semblent emporter libération des accessoires comme du principal. Ils distinguent entre le cas d'une quittance du capital sans plus et la quittance qui contient les mots *sans réserve*. Dans le premier cas, l'acte n'établit qu'une présomption, tandis que dans le second l'expression qu'il renferme équivaut à celle-ci : les intérêts ont été payés. Il semble cependant que les mots *sans réserve* peuvent être exclusivement rattachés au capital, à l'égard duquel l'acte exprime une libération absolue: interprété dans ce sens, l'acte ne crée encore

qu'une présomption de libération quant aux intérêts, au sujet desquels il garde d'ailleurs un silence complet. V. Seine, 21 janvier 1865, n° 6199, *Recueil général*.

— N° 6771 —

Succession. — Droit de mutation par décès. — Partage antérieur à la déclaration. — Liquidation.

Lorsqu'un partage antérieur à la déclaration de mutation a attribué à l'un des héritiers d'un étranger les immeubles que le défunt possédait en Belgique, le droit de mutation par décès doit être liquidé à charge de cet héritier seul et d'après son degré de parenté avec le défunt.

Jugement du tribunal de Bruxelles, du 16 avril 1868.

La succession de la dame Jacqueminot, décédée en France, était dévolue pour un quart à son mari et pour le surplus à une fille du premier lit. Suivant partage fait antérieurement à la déclaration de la succession, le mari a reçu dans son lot des valeurs mobilières et la fille a obtenu la totalité des immeubles, dont plusieurs sont situés dans diverses parties du royaume. La déclaration de mutation déposée à l'un des bureaux de la situation a amené une divergence d'opinion sur le mode de liquider le droit exigible par suite du décès de la dame Jacqueminot. Le receveur demanda le payement du droit de 6-50 p. c. sur le quart des immeubles échu au mari, et du droit de 1-30 p. c. sur les trois quarts recueillis par la fille. Celle-ci a prétendu que la liquidation devait être faite en ce sens qu'il n'était dû au trésor que le droit de 1-30 p. c. sur la totalité des immeubles compris dans la déclaration. L'opposition formée à la contrainte a donné lieu au jugement suivant :

Attendu que la dame Sophie-Angélique Van Lerberghe, veuve en premières noces de J.-B. Paulée, et épouse en secondes noces du général comte Jacqueminot, est décédée à Meudon (France), lieu de son dernier domicile, le 21 août 1864, laissant pour seule héritière légale, sa fille unique issue de son premier mariage, la dame Eglée-Rosalie Paulée, épouse du sieur Charles-Tanneguy, comte Duchâtel ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 9 du contrat de mariage passé entre le général Jacqueminot et la dame Van Lerberghe, ledit général avait été institué, en cas de survie, donataire, à son choix, ou d'une rente viagère de 60,000 fr. ou du quart en toute propriété des biens meubles et immeubles laissés par son épouse à son décès, à la charge par lui de faire connaître son option dans le délai de six mois à compter du jour du décès de sadite épouse;

Attendu que, suivant acte reçu par Me Grypon, notaire à Paris, le 14 septembre 1864, le général Jacqueminot opta pour la donation du quart en toute propriété, et qu'il s'en est suivi, entre lui et la comtesse Duchâtel, un acte de partage et de liquidation devant Mes Grypon et Acloque, notaires à Paris, le 22 décembre 1864; que, d'après cet acte, le général Jacqueminot a été rempli de ses droits en valeurs mobilières, et tous les immeubles de la succession de la dame Jacqueminot, y compris ceux sis en Belgique, sont tombés dans le lot de madame la comtesse Duchâtel;

Attendu que parmi ces derniers immeubles figure un bien sis sous Ruysbroeck, d'une contenance de 79 ares 60 centiares, et d'une valeur de 6,000 fr.;

Attendu que l'administration, prétendant que, pour la perception des droits de succession et de mutation par décès, il faut prendre pour base des opérations de liquidation, la situation de la succession au moment du décès, sans se préoccuper des actes ultérieurs par lesquels les héritiers auraient jugé convenable de modifier les droits indivis qu'ils possédaient à cette époque, a décerné contrainte à la date du 8 août 1865 contre les époux Duchâtel et contre le général Jacqueminot, pour obtenir payement d'une somme de 156 fr., montant des droits dus d'après elle à raison de la mutation dudit bien de Ruysbroeck, savoir : par le général Jacqueminot à concurrence de fr. 97-50, soit à raison de 6-50 p. c. sur le quart dont la mutation s'était opérée à son profit, et par les époux Duchâtel, à concurrence de fr. 58-50, soit à raison de 1-30 p. c. sur les trois quarts restants;

Attendu qu'opposition a été formée le 22 août 1865;

Attendu qu'en établissant un droit de mutation sur la valeur des biens immeubles situés dans le royaume, recueillis ou acquis en propriété ou en usufruit par le décès de quelqu'un qui n'y est pas réputé habitant, la loi du 27 décembre 1817 a entendu soumettre la perception de cet impôt à l'existence d'une mutation effective;

Attendu que, d'après l'espèce, aux termes de l'acte de partage et liquidation du 22 décembre 1864, le général Jacqueminot a été loti exclusivement de valeurs mobilières, tandis que tous les immeubles de la succession sont tombés dans le lot de la dame Duchâtel; que, dès lors, en vertu de l'art. 883 du Code civil, qui dit que chaque héritier

est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot ou à lui échus sur licitation, et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de la succession, l'on doit tenir pour constant qu'aucune mutation immobilière ne s'est opérée en Belgique au profit du général Jacqueminot ;

Attendu que c'est à tort que l'administration repousse l'application du principe de l'art. 883 du Code civil et veut distinguer entre les principes du droit civil qui reposent sur des réalités et ceux qui reposent sur des fictions ;

Attendu, en effet, qu'en règle générale, les principes du droit civil, à moins de dérogation expresse, doivent recevoir leur application en matière fiscale et qu'il n'existe aucun motif de ne pas admettre en ces matières la fiction légale du Code civil, aux termes de laquelle les partages sont déclaratifs et non translatifs de propriété ;

Attendu que la loi civile est la base et la règle unique du droit fiscal, et a toujours la même autorité ; qu'aucun texte de loi ne permet de faire exception à ce principe quand il s'agit de partages ;

Attendu que la loi d'impôt ne peut, au moment de l'exigibilité de celui-ci, que prendre la situation telle qu'elle est créée par la loi civile et liquider les droits dus à raison de cette situation, sans pouvoir la modifier par l'application de principes différents ;

Attendu que c'est sans fondement que l'administration prétend qu'il faut liquider l'impôt d'après l'état de la succession au moment du décès, et les droits indivis des héritiers à cette époque, sans se préoccuper des faits ultérieurs des héritiers et des actes par eux posés, qui viendraient changer la situation de la succession ;

Qu'en effet, le partage, d'après les règles de la loi civile, ne modifie pas les droits des cohéritiers, mais qu'il les détermine en rétroagissant dans ses effets au jour du décès ;

Attendu que c'est vainement aussi que l'administration soutient que l'impôt est acquis dès le moment du décès en vertu d'une saisine fiscale, les effets de cette saisine, son existence fût-elle admise, devant forcément cesser en présence d'une situation ou d'actes auxquels la loi civile attribue des conséquences contraires aux effets de cette saisine ;

Attendu que l'administration n'est pas fondée à dire que si elle écarte la fiction de l'art. 883 du Code civil en ce qui concerne la succession à laquelle elle se rapporte, elle la respecte lorsqu'il s'agit de composer le patrimoine de chacun des copartageants, parce que, sous ce rapport, la fiction disparaît et qu'elle se trouve alors en présence d'une réalité, sans qu'elle soit obligée pour cela d'avoir recours à une nouvelle mutation ;

Qu'en effet, si l'on s'en tient à la réalité des faits, il faut reconnaître que l'administration applique au même état de choses des principes

différents, selon qu'elle considère la succession entière ou la part de chaque copartageant, ou selon qu'elle se place au point de vue de la loi fiscale ou de la loi civile; car, en faisant application des principes de la loi civile, elle reconnaît que la dame Duchâtel est propriétaire de la totalité des immeubles de la succession depuis le moment du décès de la *de cujus*, tandis qu'au point de vue du droit fiscal elle considère le général Jacqueminot comme ayant été depuis la même époque et pendant un certain temps propriétaire d'une partie de ces mêmes immeubles;

Que cela prouve de plus près encore la fausseté du système de l'administration, puisqu'il conduit inévitablement à l'admission de deux transmissions immobilières : l'une contraire à la réalité des faits — ayant eu lieu lors du décès de la dame Paulée au profit du général Jacqueminot, qui, en fait, ne possède aujourd'hui aucun immeuble; — l'autre conforme à la réalité, ayant dû, d'après les errements de l'administration, s'opérer du général Jacqueminot à la dame Duchâtel, aujourd'hui seule propriétaire des immeubles, et qui échappe à toute perception d'impôt;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. le juge de Brandner en son rapport fait en audience publique, et M. Laurent, substitut du procureur du roi, en ses conclusions, déclare bonne et valable l'opposition, etc.

Observations. — Nos lecteurs connaissent la divergence d'opinions qu'a soulevée la question jugée ci-dessus, entre deux honorables professeurs et auteurs de traités sur le droit de succession, MM. Rutgeerts (n° 120) et Bastiné (n° 61 et suiv.). Par des considérations que nous avons fait valoir au n° 3265, du *Recueil général*, nous avons défendu la thèse soutenue par ce dernier. Depuis lors, notre conviction n'a fait que se fortifier, et le jugement que vient de rendre le tribunal de Bruxelles n'est pas de nature à l'ébranler, d'autant moins que par un jugement du 8 août 1860, confirmé en cassation le 27 mars 1862, n° 5490, le même tribunal avait adopté notre manière de voir : « attendu, disait-il, qu'il est *incontestable* que » l'impôt doit être calculé sur les droits tels qu'ils sont recueillis » au moment du décès, sans que le fisc ou les héritiers puissent » plus tard invoquer les modifications que ces droits ont pu » subir par la liquidation ultérieure. »

Les motifs sur lesquels s'appuie aujourd'hui le tribunal de Bruxelles sont-ils concluants? Nous ne le croyons pas.

Le principal et, pour ainsi dire, le seul argument invoqué est puisé dans la fiction de l'art. 883 du Code civil, dont le principe serait applicable en matière fiscale. Or, c'est là un point condamné récemment par la Cour de cassation. Des héritiers invoquaient, pour former le cens électoral, la contribution foncière payée pendant l'indivision à raison d'immeubles placés dans le lot de chacun d'eux. La demande était aussi fondée sur l'application de l'art. 883. A cette occasion M. le premier avocat général Faider s'exprima en ces termes :

« Nous pensons que l'art. 883 du Code civil n'est pas généralement applicable en matière fiscale, ni par suite, en matière électorale pour les conséquences du titre successif.

» L'art. 883 crée une fiction, tous les jurisconsultes sont d'accord sur ce point; l'effet rétroactif a été admis dans le droit civil pour des raisons d'ordre, de famille, d'équité et de régularité qui sont assez connus. On a voulu éviter les grands inconvénients qui résultaient des principes du droit romain, lesquels n'admettaient pas l'effet purement déclaratif et rétroactif du partage. Cet effet proclamé par l'art. 883 est une application étendue de la maxime : *le mort saisit le vif;* mais cette extension n'est que le résultat d'une fiction. Cette fiction, nous venons de le dire, est fondée sur l'équité qui est l'âme des fictions; les fictions sont des créations du droit civil : *naturæ juris civilis; jus civile gaudet fictionibus.* S'il le fallait, nous entrerions dans des détails sur la nature des fictions. Nous nous bornerons à citer ce passage d'un de vos arrêts :

« Il ne faut pas confondre les fictions avec les présomptions;
» le législateur présume ce qui doit être vrai d'après ce qui
» arrive le plus souvent, *ex eo quod plerumque fit;* dans la
» fiction, au contraire, le législateur tient pour vrai ce qu'il
» sait être faux. ...L'équité, et l'équité seule est l'âme des
» fictions; et jamais le législateur n'a admis des fictions pour
» faire triompher l'iniquité. C'est donc avec le flambeau de

» l'équité qu'il faut rechercher quel est le sens et l'étendue d'une
» fiction (1) »

« Mais si le droit civil, dans un intérêt d'ordre ou d'équité, admet fréquemment la fiction, il est admis en principe que la fiction est d'étroite interprétation et qu'elle ne doit pas sortir de l'ordre de choses sur lequel elle a de l'influence.

» La fiction de l'art. 883 a de l'influence au point de vue des hypothèques, des servitudes, de la possession, de la prescription; ce n'est pas ici le lieu de les indiquer, vous savez mieux que moi ce que je veux dire; mais il s'agit là des conséquences civiles. La fiction ne s'étend pas d'une manière absolue au droit fiscal; elle ne s'étend pas au droit pénal. Enfin, en droit électoral, tout repose sur la réalité.

» En matière d'enregistrement, les légistes fiscaux, Championnière et Dalloz, entre autres, enseignent que la fiction de l'art. 883 et les conséquences du partage ou de la licitation n'existent pas aux yeux de la loi du 22 frimaire an VII. Et, en effet, dans la pratique fiscale, on perçoit le droit proportionnel, comme on l'a fait pour tout ce qui est transmis dans l'acte invoqué du 9 novembre 1865. Nous rappelions ce principe de la réalité dans nos conclusions du 18 juin 1857, que votre arrêt de cette date a consacrées. »

Après d'autres développements, la Cour, par arrêt du 7 janvier 1867 (*Pas.*, p. 145), déclare « que la fiction admise par l'art. 883 est inconciliable avec les exigences de la loi relative à l'impôt foncier; qu'en effet le recouvrement de cet impôt ne peut être subordonné aux éventualités du partage à intervenir entre les héritiers. »

En est-il autrement pour les impôts créés par les lois des 27 décembre 1817 et 17 décembre 1851? Nous ne faisons aucune distinction entre le droit de succession proprement dit et les droits de mutation par décès : à différentes reprises la Cour de cassation a déclaré qu'ils étaient identiques; qu'ils étaient tous établis sur les successions (Voir réquisitoire de M. Faider, n° 6291). La réponse à la question posée ci-dessus

(1) Arrêt du 13 avril 1836, *Pas.*, 1837, p. 396.

ne peut être que négative. Outre les motifs sur lesquels s'appuient les décisions des 6 décembre 1854 et 29 octobre 1855, n°s 2327 et 2607, nous invoquerons les travaux préparatoires de la loi du 27 décembre 1817.

En présentant un nouveau projet de loi dans la séance du 31 octobre 1817, M. Appelius disait : « Le droit doit être perçu » sur toutes les possessions du défunt, quels que soient leur » nature et le lieu où elles pourraient être situées. L'impôt » repose sur le solde actif de la mortuaire dont ces possessions » font partie : il est indifférent qu'elles consistent en effets » publics, en biens meubles et immeubles; car l'impôt ne pèse » pas sur les biens, *mais sur la valeur de la succession de celui* » *qui les a possédés*... Il était juste d'exiger un impôt pour les » immeubles situés dans le royaume et délaissés par les étran- » gers; il était impossible et injuste de le percevoir *sur la masse* » *de la succession*, et c'est pour cela qu'on l'a assis sur la *valeur* » *des immeubles*, après déduction des dettes pour lesquelles ils » sont spécialement affectés : *on se rapproche ainsi le plus que* » *possible du principe de la loi*. » Plus loin, M. Appelius fait remarquer que dans le nouveau projet « on ne trouve pas de » traces du *billet de partage* qui avait fait naître tant de récla- » mations. Il était indispensable, d'un autre côté, d'assurer les » intérêts du trésor, et on y a pourvu au moyen d'un privilége » sur les meubles et d'une hypothèque légale sur les immeu- » bles... » Si l'on se réfère au premier projet de loi sur le droit de succession, présenté le 16 décembre 1816, on rencontre un système de garantie des intérêts du trésor, qui démontre complétement que le recouvrement de l'impôt ne pouvait être subordonné aux éventualités du partage. L'art. 44 exigeait que la quittance du payement des droits fût représentée au fonctionnaire chargé de la direction de l'impôt, pour qu'il pût délivrer aux héritiers ou administrateurs « une déclaration, dûment » légalisée par l'administration locale, énonçant *qu'il leur est* » *permis de disposer de la succession*... » L'art. 51 défendait » à tous colléges, greffiers, secrétaires, receveurs, notaires et » autres personnes publiques, chacune en ce qui concerne

» l'exercice de ses fonctions, de prêter leur ministère dans
» aucuns transports ou aliénations de biens, divisions ou *par-*
» *tages* de successions, ou de recevoir aucuns actes en résultant,
» qu'ils n'aient préalablement vérifié, au moyen de la repré-
» sentation du *permis de partage*, que la succession dont il
» s'agit n'était pas assujettie au droit ou que le droit a été
» dûment acquitté pour ce qui concerne la succession, et plus
» spécialement des immeubles qui font la matière de l'acte; il
» leur est enjoint d'en faire mention dans les partages, trans-
» ports et autres actes, et d'y énoncer que *le partage est accordé*
» *en vertu d'un permis* en ajoutant à cet énoncé le nom de celui
» qui a signé le permis, sa date et le numéro. »

Ces dispositions, à elles seules, révèleraient suffisamment la pensée du législateur, si les termes de la loi, telle qu'elle a été votée, ne fournissaient assez d'indices sur le principe fondamental de l'impôt établi sur les transmissions par décès. Que le permis de partage, proposé en vue de garantir le recouvrement du droit, ait fait place à l'hypothèque légale conférée au trésor par l'art. 2 de la loi de 1817, il n'en reste pas moins incontestable que c'est sur la masse indivise, sur le solde net, que le droit a toujours dû être liquidé, sans que les conventions ultérieures des parties aient pu y apporter une modification.

La dernière partie du jugement du tribunal de Bruxelles se justifie encore moins : après le partage et lorsqu'il s'agit de composer le patrimoine de chacun des copartageants, on ne peut prendre d'autre guide que l'acte de partage. Si chaque copartageant est réputé propriétaire, depuis la date du décès, de tous les effets compris dans son lot, c'est en vertu du contrat qui a fait cesser l'indivision : cette situation n'empêche pas qu'avant de procéder au partage, chaque héritier n'ait eu qu'un droit indivis. En disant que chaque héritier est *censé* avoir succédé seul aux objets compris dans son lot ou à lui adjugés sur licitation, l'art. 883 reconnaît que le partage et la licitation ont été précédés d'un état d'indivision qui n'a pu cesser que par un échange de parts ou une vente, à raison desquels naît l'obligation de la garantie des lots entre copartageants : sans cela comment expli-

querait-on cette garantie? Si l'un n'a rien transmis à l'autre, si chacun a toujours été seul propriétaire de son lot, sans jamais avoir eu aucun droit sur les autres biens, il n'aurait aucune responsabilité à supporter. Il est à observer, au surplus, que la fiction de l'art. 883 a été introduite principalement pour empêcher la perception des droits seigneuriaux sur l'échange de parts qui s'opère par le partage et pour que les droits réels créés pendant l'indivision, par l'un des copartageants, soient limités aux seuls biens qui, plus tard, formeront son lot. Or, il serait assez étrange d'affranchir aujourd'hui la mutation réelle qui s'opère par le décès au lieu de celle qui s'effectue par le partage, et de prendre pour base de la perception du droit de succession la situation réglée par une convention, que la fiction avait précisément pour but d'exonérer de tout impôt.

Une dernière considération va achever de prouver l'erreur dans laquelle le tribunal de Bruxelles a versé : d'après un arrêt de la Cour de cassation de Belgique, du 6 juin 1850, n° 1213, du *Recueil général*, lorsqu'un héritier cède ses droits successifs à ses cohéritiers, la fiction de l'art. 883 est applicable et le cédant est censé n'avoir jamais eu la propriété des biens. Dans le système d'application de la loi d'impôt consacré par le tribunal, le cédant ne serait donc pas tenu de déposer la déclaration de la succession, de payer les droits : les cessionnaires sont propriétaires dès le jour du décès et, après avoir acquitté le droit d'enregistrement de cession, ils auront encore à payer sur la quotité acquise, le droit de succession. Si leur degré de parenté avec le défunt est plus proche que celui du cédant, l'impôt subira une variation qui n'est jamais entrée dans l'esprit du législateur.

— N° 6772 —

Succession. — Omission. — Preuve testimoniale. — Recevabilité. — Articulation de faits précis.

L'administration est recevable à prouver par témoins l'omission de valeurs mobilières dans la déclaration d'une succession, même lorsque la demande excède 150 *fr.*

La simple affirmation que certaines valeurs ont été remises à un tiers, non à titre de don manuel, mais bien en qualité de mandataire aux fins d'acquitter les sommes dues aux héritiers, ne suffit pas pour satisfaire au prescrit de l'art. 252 du Code de procédure civile. Il faut préciser, de manière à pouvoir être contredit par la partie adverse, les faits et circonstances, dont il résulte qu'il y aurait mandat et non pas don manuel.

Jugement du tribunal de Termonde, du 22 février 1868.

Attendu que le différend qui divise les parties est celui de savoir à quel titre des valeurs au porteur, de l'import de 66,500 francs, qui ont figuré dans la déclaration faite à la succession de François van Landuyt, se sont trouvées dans la possession de M. C. Verstraeten, valeurs que l'opposante affirme lui avoir été données manuellement par la *de cujus*, tandis que l'administration soutient qu'elle en était détentrice, non à titre de don manuel, mais en qualité de mandataire aux fins d'acquitter les sommes dues aux héritiers dudit François van Landuyt;

Attendu que s'il était établi que ces valeurs ont été remises à M. C. Verstraeten, non à titre de don, mais avec mandat d'acquitter des dettes exigibles seulement au décès de la *de cujus*, il faudrait admettre qu'elles n'ont pas cessé de faire partie de la succession et qu'il y aurait erreur à soutenir, comme le fait l'opposante, madame C. Verstraeten, que, parce que ces sommes ont servi à payer, non pas des dettes de la succession, mais des dettes propres des héritiers devenant exigibles au décès de la donatrice, elles ne devaient pas être comprises dans la déclaration, puisque la déclaration maintient au passif de la succession ces mêmes dettes qui y sont étrangères;

Attendu que l'art. 22 de la loi du 17 décembre 1851 sur les droits de succession et de mutation au décès, autorise formellement l'administration à constater, selon les règles et par tous les moyens établis par le droit commun, à l'exception du serment, l'omission ou la fausse estimation des biens de la succession, l'exagération des dettes ou la simulation des dettes qui ne font pas partie du passif;

Attendu que le droit commun n'autorise pas en principe général la preuve testimoniale, lorsque l'objet de la demande excède la valeur de 150 fr.;

Que cette règle reçoit toutefois exception lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit qui rend vraisemblable le fait allégué ou lorsqu'il n'a pas été possible à l'intéressé de se procurer une preuve littérale de l'obligation qui l'engage envers lui;

Attendu que le fait en lui-même de l'omission des valeurs n'est pas méconnu; qu'il n'y a doute que sur le point de savoir si ces valeurs devaient être comprises dans la déclaration;

Attendu que les actes d'inventaire et de liquidation sont à bon droit

invoqués comme commencement de preuve par écrit ; que de plus l'administration, n'ayant pas été partie aux actes concernant les intérêts de la succession Van Landuyt, n'a pas pu se procurer une preuve écrite des faits qu'elle allègue, et que, d'autre part, le fait de l'omission que l'administration qualifie de doleux, peut être établi par la preuve testimoniale ;

Attendu que l'article 252 du Code de proc. civ. exige que les faits dont une partie demande à faire la preuve soient articulés succinctement ;

Que pour satisfaire au prescrit de cet article il ne suffit pas, comme le fait l'administration, de poser en fait par simple affirmation que lesdites valeurs ont été remises à M. C. Verstraeten, non, comme on le prétend, à titre de don manuel, mais bien en qualité de mandataire aux fins d'acquitter les sommes dues aux héritiers de François van Landuyt, défunt mari de la *de cujus* ; mais qu'il faut préciser de manière à pouvoir être contredit par la partie adverse, si elle en a le moyen, les faits et circonstances dont il résulte qu'il y aurait mandat et non pas don manuel ;

PAR CES MOTIFS,

Le tribunal, ouï M. Vanderhaeghen, procureur du roi, avant faire droit, ordonne à l'administration d'articuler d'une manière succinte et par simple acte de conclusion les faits et circonstances dont elle a entendu déduire le mandat, faits que l'opposante aura à dénier ou à reconnaître, pour ensuite être statué par le tribunal, dépens réservés...

Observations. — Sur l'admissibilité de la preuve testimoniale, voir la jurisprudence rapportée par Rutgeerts, n° 882.— « Les faits dont une partie demande à faire preuve, dit Boncenne, t. IV, p. 221, doivent être succinctement *articulés*, c'est-» à-dire proposés, déduits, spécifiés, article par article, afin que » le mérite de chacun d'eux puisse être apprécié, et que le champ » de la preuve soit exactement préparé, limité : *ne circà probationem allegationis supervacuæ et inutilis judex laboret.* » Voir, dans le même sens, Dalloz, v° *Enquête*, n° 34.

— N° 6773 —

Enregistrement. — Vente publique de meubles. — Frais à charge du vendeur. — Déduction des frais légaux.

Lorsque les frais d'une vente publique de meubles doivent être supportés par le vendeur, il y a lieu, pour la liquidation de l'impôt, de déduire du produit de la vente le montant des frais légaux.

Il doit en être ainsi dans les ventes sur saisie, pour lesquelles les acheteurs n'ont à supporter aucuns frais.

Considérant qu'aux termes de l'art. 14, n° 5, de la loi du 22 frimaire en VII, le droit proportionnel de vente mobilière est assis sur le prix exprimé et le capital des charges qui peuvent ajouter au prix; qu'il résulte de l'économie de cette loi que par prix il faut entendre le produit net obtenu par le vendeur, c'est-à-dire la valeur réalisable de la chose aliénée, déduction faite des frais légaux; que, dès lors, si, par dérogation à l'art. 1593 du Code civil, ces frais sont mis à charge du vendeur, il y a lieu de les distraire du prix pour déterminer la base imposable; qu'il doit en être de même dans l'espèce où l'art. 625 du Code de procédure civile tient lieu de convention à cet égard.

Décision du 10 décembre 1867.

Observations. — Le principe est constant en matière de d'immeubles (V. Cass. B., 9 novembre 1843 et circ. du 10 février 1844, n° 227; Mons, 19 juillet 1861, n° 5218, *Recueil général.*)

Quant au mode de calcul, V. déc. du 5 août 1863, n° 5726, *ibid.*

— N° 6774 —

LOI autorisant l'augmentation de trente à trente-sept du nombre des notaires de résidence à Bruxelles.

LÉOPOLD II, Roi des Belges,

A tous présents et à venir, SALUT.

Les Chambres ont adopté et Nous sanctionnons ce qui suit :

Article unique. Par dérogation à l'article 31 de la loi du 25 ventôse an XI et à la loi du 26 décembre 1848, le nombre des notaires de résidence à Bruxelles pourra être porté à trente-sept.

Promulguons la présente loi, ordonnons qu'elle soit revêtue du sceau de l'État et publiée par la voie du *Moniteur*.

Donné à Laeken, le 30 mai 1868.
LÉOPOLD.

Par le roi:
Le Ministre de la justice,
JULES BARA.

Scellé du sceau de l'État:
Le Ministre de la justice,
JULES BARA.

LÉOPOLD II, Roi des Belges,

A tous présents et à venir, SALUT.

Vu l'article 31 de la loi du 25 ventôse an XI et l'avis du conseil d'État du 7 fructidor an XII;

Sur la proposition de notre Ministre de la justice;

Nous avons arrêté et arrêtons:

Article unique. Le nombre des notaires dans les cantons de justice de paix ci-après dénommés est augmenté et fixé conformément au tableau ci-dessous:

Cantons de justice de paix.	Chiffre de l'augmentation.	Fixation du nombre.
Anvers.	2	24
Gand	3	23
Liége	3	23

Des résidences nouvelles seront déterminées, dans chacun de ces cantons, par l'arrêté de nomination aux places créées par le présent article.

Notre Ministre de la justice est chargé de l'exécution du présent arrêté.

Donné à Laeken, le 30 mai 1868.
LÉOPOLD.

Par le Roi:
Le Ministre de la justice,
JULES BARA.

(*Moniteur belge*, du 18 juin 1868.)

Succession. — Droit de mutation en ligne directe. — Dettes hypothécaires non inscrites. — Rejet.

Les dettes hypothécaires ne peuvent être déduites de l'actif d'une succession en ligne directe qu'autant que l'hypothèque qui y est affectée a été légalement inscrite.

Jugement du tribunal de Mons, du 23 mai 1868.

Les héritiers du comte de Rouillé ont déposé la déclaration des valeurs de sa succession sujettes au droit de mutation entre époux et en ligne directe: au passif ils ont fait état, comme dette hypothécaire, d'une somme de fr. 118,387-35, formant l'import des reprises de la veuve du défunt, dont l'existence résultait d'un acte de liquidation et partage antérieur à la déclaration. Le receveur n'ayant pas tenu compte de cette dette pour la perception de l'impôt, les héritiers ont assigné l'administration devant le tribunal de Mons pour s'y entendre condamner à restituer une somme de fr. 1,538-57 indûment perçue. Sur cette demande est intervenu le jugement suivant :

Attendu qu'il ressort bien clairement tant du texte de l'art. 2 de la loi du 17 décembre 1851 que des discussions qui en ont précédé l'adoption par les Chambres, et spécialement des discours prononcés au Sénat dans les séances des 22 et 24 novembre 1851, que les dettes hypothécaires ne doivent être déduites de l'actif d'une succession en ligne directe, pour la perception du droit de mutation, qu'autant que l'hypothèque qui y est affectée a été légalement inscrite;

Attendu qu'il est reconnu par les demandeurs que cette formalité n'a jamais été remplie relativement à la prétendue créance qui sert de base à la demande ;

Que c'est, partant, à bon droit que l'administration s'est abstenue d'en déduire l'import de l'actif de la succession du comte Édouard de Rouillé, pour la liquidation du droit de mutation, dont elle était passible ;

Qu'il suit de ce qui précède que la réclamation des demandeurs est dénuée de fondement ;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. le juge Hanolet, en son rapport à l'audience du 8 mai courant, et M. Van Schoor, substitut-procureur du roi, en ses conclusions conformes, déboute les demandeurs de leur action, etc.

Voir conf. Cass. B., 13 avril 1867, n° 6378 *Recueil général*. — Bastiné, 146; Rutgeerts, 576.

— N° 6776 —

Dépôt des contrats de mariage des commerçants. — Maréchal-ferrant.

L'extrait du contrat de mariage d'un maréchal-ferrant doit être déposé conformément aux art. 67 *du Code de commerce et* 872 *du Code de procédure civile.*

Jugement du tribunal d'Audenarde, du 13 mai 1868.

En fait :

Attendu que le 30 novembre 1866, le notaire X, de résidence à B...., a reçu le contrat de mariage de Jean-Baptiste Leroy, maréchal-ferrant à Amougies ;

Attendu qu'il a omis de se conformer au prescrit de l'art. 67 du Code de commerce, qui oblige les notaires de transmettre par extrait, dans le mois de sa date, tout contrat de mariage entre époux dont l'un est commerçant aux greffes et Chambres désignés par l'art. 872 du Code de procédure civile;

Attendu qu'à la même date le même notaire, en recevant ce contrat de mariage, n'y pas inséré la profession de maréchal-ferrant de Jean-Baptiste Leroy, qui faisait partie des qualités ou de la position sociale de ce dernier;

Attendu que la qualité de maréchal-ferrant du sieur Leroy n'a pas été contestée ;

En droit, en ce qui touche la première contravention :

Attendu que l'art. 1er du Code de commerce déclare commerçants ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle ;

Attendu que l'art. 632 du même Code répute acte de commerce tout achat de denrées et de marchandises pour les revendre soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en œuvre ;

Attendu que ces articles sont clairs et précis ; qu'il en découle nécessairement que le maréchal-ferrant, qui achète du fer et le revend après l'avoir travaillé sous quelque forme que ce soit, fait des actes de commerce et qu'il tient son titre de commerçant de la loi même ;

Que vainement le notaire X. produit à l'appui de sa défense un certificat

délivré par le receveur, d'où il conste que le sieur Leroy ne paye pas de droit de patente ;

Qu'en effet, de ce que celui-ci, à tort ou à raison, n'est pas imposé de ce chef, il ne résulte nullement qu'il n'est pas commerçant ;

Attendu que l'examen attentif de la doctrine des auteurs et des décisions judiciaires invoquées par le défendeur établit seulement ce point que lorsque il y a doute sur la nature des opérations de certains artisans ou ouvriers, la solution de ce doute est laissée à l'appréciation du juge ; que celui-ci doit se guider alors d'après les circonstances de l'espèce qui lui est soumise, mais qu'il ne peut jamais perdre de vue qu'il y a acte de commerce chaque fois qu'il y a achat pour revendre ;

Attendu que de la production de ces autorités il résulte tout au plus que le notaire X. a pu croire de bonne foi qu'il ne devait pas se conformer au prescrit de l'art. 68 du Code de commerce, mais que cette bonne foi n'est pas élisive de la contravention ;

Attendu dès lors que le notaire X. ne saurait échapper à l'application de la disposition pénale de l'art. 68 du Code de commerce ;

En ce qui concerne la deuxième contravention :

Attendu que l'omission seule de la qualification du sieur Leroy est constitutive de la contravention prévue par l'art. 13 de la loi du 25 ventôse an XI ;

Par ces motifs, le tribunal, vu les pièces du procès, ouï M. le procureur du Roi Haus en son réquisitoire, ouï le notaire X. en ses moyens de défense ; vu les art. 67 et 68 du Code de commerce et 872 du Code de procédure civile, 13 et 53 de la loi du 25 ventôse an XI, condamne le défendeur du chef de chaque contravention à une amende de 100 francs et aux frais du procès taxés à .....

— N° 6777 —

Succession. — Meubles. — Insuffisance d'estimation. — Preuve. — Vente publique.

Pour établir l'insuffisance de l'évaluation donnée aux objets mobiliers dans une déclaration de succession, l'administration peut invoquer les résultats de la vente publique de ces objets, et les héritiers qui allèguent que certains meubles ont atteint des prix de caprice ou de fantaisie, doivent en fournir la preuve.

Jugement du tribunal de Gand, du 11 mars 1868.

Le sieur Willaert, décédé le 14 septembre 1866, a délaissé des meubles, livres, etc., que ses héritiers ont évalués à

fr. 8,491-80, pour la liquidation du droit de succession. Au mois de décembre suivant, il a été procédé d'abord à la vente des meubles dans la maison mortuaire, comme l'indiquaient les annonces; puis à la vente de livres et estampes, qui, d'après la déclaration préalable, les catalogues et les journaux, dépendaient de la succession du sieur Willaert. Ces deux ventes ont produit une somme de fr. 18,007-50, et accusaient une insuffisance d'estimation de fr. 9,515-70, à raison de laquelle contrainte a été signifiée aux héritiers à fin de payement du droit et de l'amende. L'opposition formée à cette contrainte a donné lieu au jugement interlocutoire suivant:

Le Tribunal,

Ouï, en audience publique, le rapport de M. le président Lelièvre et les conclusions conformes de M. Lameere. substitut du procureur du roi;

Attendu que la meilleure manière d'établir la valeur d'objets mobiliers est de l'apprécier d'après le résultat de la vente publique de ces objets; que si, par un concours de circonstances extraordinaires, il arrive que certains meubles atteignent des prix de caprice ou de fantaisie, il est évident que c'est à la partie qui allègue ces conditions exceptionnelles à en fournir la preuve;

Attendu que dans l'espèce les opposants se bornant à soutenir que dans la vente dont s'agit, il a pu y avoir des prix de fantaisie et de caprice, sans offrir la preuve de ce soutènement, il est évident qu'ils doivent être déclarés non recevables en ce moyen; et qu'ainsi c'est avec raison que l'administration invoque le produit des ventes dont question, comme preuve de la valeur des objets mobiliers compris dans ces ventes;

Attendu que les procès-verbaux de vente, les annonces dans les journaux et le catalogue fournissent des présomptions graves que tous les objets mobiliers vendus appartenaient à feu le curé Willaert, de Gentbrugge; mais qu'il est hors de doute que ces présomptions peuvent être détruites par une preuve contraire;

Attendu que les opposants ont posé en fait: 1° que la majeure partie des livres et gravures vendus provenaient de la succession de feu Bernard Willaert, décédé doyen à Ypres le 22 août 1864, et dont le curé de Gentbrugge et les opposants étaient héritiers; 2° que le curé de Gentbrugge n'était intéressé que pour partie dans cette bibliothèque restée indivise jusqu'à sa mort et que l'autre partie appartenait à ses cohéritiers; 3° que cette mort étant survenue avant qu'il n'eût fait choix

des ouvrages qu'il désirait pour se remplir de ses droits, la bibliothèque a été vendue en entier par ses héritiers et que c'est par inexactitude que le catalogue et les affiches ont mentionné le tout comme appartenant au curé de Gentbrugge;

Attendu que ces faits sont pertinents et concluants, et qu'il y a lieu d'en admettre la preuve;

Attendu que si cette preuve est subministrée, il y aura lieu par l'administration à prouver qu'un partage des livres et gravures de l'ex-doyen d'Ypres est intervenu entre ses héritiers;

Par ces motifs,

Faisant droit, déclare pertinents et concluants les faits posés par les opposants, les admet en conséquence à prouver par tous moyens et même par témoins; 1° que la majeure partie des livres, etc.

Voir conf. Seine, 6 février 1863, n° 5850, *Recueil général* et les observations.

Voir aussi Charleroi, 15 juin 1861, n° 5158.

— 6778 —

Enregistrement. — Constructions. — Propriété. — Preuve. — Expertise. — Mutation secrète.

Un acte constatant une promesse unilatérale de vente d'un terrain ne suffit pas pour que l'on puisse considérer celui auquel cette promesse a été faite, comme propriétaire des constructions qui se trouvent sur le terrain au jour de la réalisation de la vente.

Si l'acte de vente ne contient aucune mention relative à ces constructions, la transmission doit être réputée avoir pour objet l'immeuble dans son état au jour de la mutation, et si le prix énoncé au contrat ne correspond pas à la valeur vénale du sol et des bâtiments, il y a lieu de procéder par voie d'expertise contre l'acquéreur.

Par acte notarié du 22 février 1866, la dame G. déclare vendre à la dame R., pour la somme de 1,900 francs, une parcelle de terre : le receveur constata qu'à la date de la vente des constructions existaient sur cette parcelle. Il demanda à la dame R. une déclaration de la mutation qui s'était opérée de ces contructions à son profit sans titre enregistré. La dame R. opposa à cette demande qu'elle avait élevé ces constructions

à ses frais, sous la foi d'une promesse de vente qui lui avait été souscrite par la dame G., le 1er mai 1865. L'administration a statué comme suit :

Considérant que l'acceptation de la promesse unilatérale de vente consentie le 1er mai 1865 en faveur de la veuve R... était essentielle à la formation du lien de droit sans l'existence duquel aucune mutation n'a pu s'opérer en faveur de celle-ci ; qu'en l'absence de toute autre preuve, cette acceptation ne peut s'induire de ce que la veuve R... a fait ériger des constructions sur le terrain faisant l'objet de la promesse de vente ;

Considérant, d'autre part, qu'en l'absence d'un titre ayant date certaine par lequel le propriétaire du sol aurait cédé à la pétitionnaire le droit de construire pour son compte, les bâtiments élevés par elle doivent être réputés la propriété du maître du terrain, comme accessoire de celui-ci (Cass. B., 21 avril 1866, n° 6339, R. G.) ;

Considérant que, d'après ce qui précède, la dame R... doit être envisagée comme ayant acquis par l'acte du 22 février 1866 le terrain avec les bâtiments dans l'état où ils se trouvaient à cette époque ; que l'acte ne faisant pas mention des constructions et ne déclarant pas qu'elles ont été érigées par l'acquéreur, la poursuite à instituer ne peut être celle dont s'occupe l'art. 12 de la loi du 22 frimaire an VII, mais qu'il faut procéder par voie d'expertise en vertu de l'art. 17 de cette loi.

Décision du 17 février 1868.

Observations. — Lorsqu'un terrain sur lequel existent des constructions, est vendu sans que l'acte fasse mention de celles-ci, elles doivent être considérées comme faisant partie de la vente, à moins qu'il ne soit prouvé par acte ayant acquis date certaine avant l'époque où ces constructions ont été élevées, que le propriétaire du sol avait cédé au constructeur le droit de bâtir pour son compte; en l'absence de cette preuve, lors même que le constructeur justifierait avoir payé le coût des constructions, *superficies solo cedit;* la propriété du sol emporte la propriété des constructions (voir Demante, n° 489). Si le prix énoncé dans l'acte de vente ne correspond pas à la valeur vénale du sol et des constructions, il y a lieu à expertise pour faire porter ainsi le droit proportionnel sur la valeur des constructions en même temps que sur la valeur du sol. (V. Cass. Fr., 15 avril 1840; Garnier, 3690, 1; Clerc, n° 1620.)

Si l'acte fait mention des constructions, mais pour constater qu'elles ont été élevées par l'acquéreur du sol, qui se les réserve en propriété, ce dernier se place dans les termes de l'art. 12 de la loi du 22 frimaire an VII; il pose un acte de propriété sur des constructions qui, d'après la présomption légale, appartenaient au maître du sol. S'il ne peut produire d'acte ayant date certaine dans les conditions indiquées ci-dessus pour établir son droit à la propriété des constructions, la déclaration prévue par l'art. 4 de la loi du 27 ventôse an IX doit être exigée du nouveau possesseur et le droit de mutation, à calculer d'après le caractère assigné à la transmission, devient exigible. (V. décision du 26 octobre 1850, n° 1089, *Rec. gén.*; Liége, 11 janvier 1854, n° 2046, et Gand, 12 juillet 1855, n° 2541.)

Par circulaire du 31 juillet 1867, n° 6608, l'administration a recommandé à ses agents d'exercer une surveillance attentive sur les actes de mutation qui laisseraient ignorer l'existence de constructions sur des terrains vendus, donnés ou échangés.

— N° 6779 —

RÈGLEMENT SUR LE SERVICE DE LA DETTE PUBLIQUE.

(*Extrait.*)

LÉOPOLD II, Roi des Belges,

A tous présents et à venir, SALUT.

Vu les art. 1 et 2 de la loi de ce jour, ainsi conçus :

« Art. 1er. Le gouvernement est autorisé à apporter les modifications
» qu'il jugera nécessaires aux dispositions qui régissent actuellement
» le service de la dette publique.

» Art. 2. Les dispositions nouvelles, ainsi que celles qui seront
» maintenues ou modifiées, feront l'objet d'un arrêté royal. »

Sur la proposition de Notre Ministre des finances,

Nous avons arrêté et arrêtons :

CHAPITRE III.

DES MUTATIONS.

Section V. — Des mutations de propriété.

Art. 51. Les mutations par donation entre vifs ou par décès, sont effectuées sur la présentation de l'extrait d'inscription et sur la repro-

duction de l'acte de décès s'il y a lieu, et d'un certificat de propriété.

Ce certificat doit contenir les noms, prénoms, professions et domiciles des nouveaux propriétaires, ainsi que des administrateurs, tuteurs, curateurs, conseils judiciaires ou des maris, s'il y a lieu; il indique la part revenant à chacun d'eux; lorsque le titulaire a laissé une veuve commune ou non commune en biens, il en fait mention; le cas échéant, il invoque les actes qui fixent la propriété et il en donne la substance; quand il s'agit d'un testament, il constate l'absence d'héritiers à réserve ou l'envoi en possession ou la délivrance du legs.

Art. 52. S'il y a donation entre vifs ou testamentaire, inventaire ou partage par acte public, le certificat de propriété est délivré par le notaire détenteur de la minute ou de l'original de l'acte.

Si la mutation résulte de plusieurs actes reposant dans diverses études, le certificat est délivré collectivement par les différents notaires. Toutefois, le notaire qui garde la minute d'un des actes relatifs à la mutation d'une inscription, peut accepter le dépôt des expéditions des autres actes qui complètent cette mutation et délivrer seul, ensuite, le certificat de propriété.

Art. 53. S'il n'existe aucun acte authentique établissant les droits des nouveaux propriétaires, le certificat de propriété est délivré, à la suite d'un acte de notoriété, par le juge de paix du canton dans lequel le défunt était domicilié, ou par un notaire.

Art. 54. Si la mutation s'est opérée par jugement, le greffier dépositaire de la minute délivre le certificat de propriété; il y constate que la signification à domicile a eu lieu et qu'il n'est survenu ni appel ni opposition.

Art. 55. Quant aux successions ouvertes à l'étranger, les certificats délivrés par les magistrats ou officiers publics autorisés par les lois du pays, sont admis, lorsqu'ils sont légalisés par l'agent diplomatique ou consulaire de la Belgique et par le ministère des affaires étrangères à Bruxelles.

Art. 56. En cas de doute sur les attributions des magistrats ou officiers publics étrangers, les certificats de propriété sont soumis au visa du président du tribunal civil de Bruxelles, pour constater qu'ils réunissent les conditions requises dans les lieux où ils ont été délivrés.

Art 57. Les certificats produits en exécution des art. 51 et suivants, opèrent la décharge du trésor public.

CHAPITRE V.

DES PROCURATIONS.

Art. 65. Les procurations données soit pour transférer des capitaux

à 2 1/2 p. c., soit pour transférer des rentes nominatives, ou pour les reconstituer en titres au porteur, soit pour toucher des intérêts ou arrérages, doivent être spéciales et passées devant notaire. Cependant, elles peuvent être admises sous signature privée légalisée, s'il y a lieu, comme il est dit à l'art. 32, lorsqu'elles émanent de provinces, de communes ou d'établissements publics belges, ou bien lorsque les inscriptions appartenant au mandant ne dépassent point cinquante francs de revenu annuel.

Art. 66. Ne sont pas acceptées les procurations qui instituent une raison sociale pour mandataire, ni celles qui ont été données par substitution lorsque le droit de substituer n'est pas expressément accordé par les mandants.

Art. 67. Les procurations cessent leurs effets notamment par la révocation du mandataire, par la renonciation de celui-ci au mandat, par le décès, le changement d'état ou la faillite du mandant ou du mandataire, par l'expiration du temps fixé pour la durée des pouvoirs, par la consommation de l'affaire qui en est l'objet.

Art. 68. La révocation des procurations données pour les transferts ou reconstitutions en titres au porteur, doit être signifiée au département des finances. La révocation de celles qui sont relatives à la perception des intérêts ou arrérages, doit être signifiée à l'agent du trésor chargé du visa des quittances.

Art. 69. Les procurations afin de recevoir les intérêts des capitaux à 2 1/2 p. c. sont remises aux agents du trésor chargés de viser les quittances, pour être enregistrées par eux et par la cour des comptes. Elles sont ensuite restituées aux mandataires, qui doivent les représenter à chaque échéance.

Celles qui ont pour objet la perception des arrérages des rentes nominatives, sont également remises aux agents du trésor chargés de viser les quittances, pour être échangées, par leurs soins, contre des extraits de procuration. Il est délivré autant d'extraits qu'il y a de rentes auxquelles les procurations s'appliquent et ils font, entre les mains des mandataires, l'office des extraits d'inscription.

Notre Ministre des finances est chargé de l'exécution du présent arrêté.

Donné à Laeken, le 16 juin 1868.
LÉOPOLD.

Par le Roi :
Le Ministre des finances,
FRÈRE-ORBAN.

(*Moniteur belge* du 20 juin 1868.)

Enregistrement. — Vente publique de meubles. — Absence d'officier public. — Exposition en vente. — Enchères sous réserve de ratification.

La défense faite par l'art. 1er de la loi du 22 pluviôse an VII de vendre des meubles publiquement et aux enchères sans l'assistance d'un officier ministériel ayant qualité pour y procéder, s'applique à toute exposition en vente publique, que les enchères se fassent avec ou sans réserve de ratification.

L'officier ministériel doit être présent à toutes les opérations, et les personnes qui vendent ou font vendre en son absence se rendent passibles d'amende.

Jugement du tribunal de Namur, du 4 juin 1868.

Suivant déclaration préalable l'huissier Marlaire devait procéder le 26 août 1867 à la vente publique de marchandises appartenant au sieur Robson. Un préposé de l'administration s'étant transporté au lieu de la vente constata l'absence de l'officier ministériel; les enchères étaient faites par le sieur Pirson et un visa sur le procès-verbal de la vente constata l'adjudication de quinze lots. Contravention à l'art. 1er de la loi du 22 pluviôse an VII a été dûment constatée à charge des sieurs Robson et Pirson. Ceux-ci ont formé opposition à la contrainte qui a dû leur être signifiée en payement de l'amende. Ils invoquaient, entre autres, la circonstance que d'après les conditions de la vente le vendeur se réservait le droit de retirer ou retenir tout ou partie des objets, quand même ils seraient exposés ou même adjugés provisoirement, sans que personne puisse faire de réclamation. Lors du visa du receveur, disaient les opposants, les quinze objets n'étaient pas vendus dans la véritable acception du mot; ils étaient adjugés provisoirement et pouvaient être retirés. Il n'y a contravention à la loi que lorsque les objets sont vendus : on ne trouve ici qu'une adjudication provisoire, sans valeur.

Le tribunal de Namur a statué comme suit :

Attendu que du procès-verbal dressé régulièrement il résulte que le 28 août 1867, lors de la vente publique de marchandises tenue à la requête de Robson et dont la déclaration préalable avait été faite au

bureau de l'enregistrement par l'huissier Marlaire, quinze lots ont été adjugés en l'absence de cet officier ministériel ;

Attendu que l'art. 1er de la loi du 22 pluviôse an VII porte que les meubles et marchandises ne peuvent être vendus publiquement et aux enchères qu'en présence d'officier ministériel ayant qualité pour y procéder ;

Attendu que cette disposition qui a pour objet de protéger les intérêts des tiers aussi bien que ceux du fisc, s'applique incontestablement à toute exposition en vente publique de meubles ou marchandises, que les enchères se fassent avec ou sans réserve de ratification, que les lots soient adjugés ou retirés par les vendeurs ;

Attendu que la présence permanente de l'officier ministériel à toutes les opérations de la vente est commandée par l'esprit même de la loi ;

Attendu que si l'huissier Marlaire a revêtu de sa signature un procès-verbal où figurent des lots adjugés sans son intervention, ce fait engage sa responsabilité au point de vue spécial de ses devoirs d'officier ministériel, sans relever les demandeurs de celle qu'ils encourent en raison des actes illégaux qu'ils ont eux-mêmes posés ;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï le rapport de M. Bregentzer, juge, et les conclusions conformes de M. Putzeys, substitut du procureur du roi, déclare les demandeurs non fondés en leur opposition, etc.

Voir Cass. B., 19 mai 1859, n° 3817 du *Recueil général*; Verviers, 18 janvier et 8 mars 1865, nos 6042 et 6058.

Par arrêt du 23 juin 1824 (*Verz.*, n° 1201) la Cour supérieure de Bruxelles a reconnu qu'un notaire était passible de l'amende prononcée par l'art. 7 de la loi de pluviôse, lorsqu'il procédait, sans avoir fait de déclaration préalable, à la *présentation* en vente publique d'objets mobiliers, à la réception des enchères et à l'adjudication préparatoire des biens. On soutenait également dans cette espèce que le notaire n'avait pas procédé à la *vente*, à l'adjudication réelle. Voir dans le même sens, Dieppe, 14 février 1849, n° 640, *Recueil général*.

— N° 6781 —

Radiation d'inscription. — Légataire universel. — Ordonnance d'envoi en possession. — Recours.

Lorsque la mainlevée d'une inscription est consentie par un légataire universel institué par un testament olographe, le conservateur n'est pas fondé à

exiger, conformément à l'art. 548 *du Code de procédure, la remise du certificat du greffier attestant qu'il n'existe aucune opposition ni appel contre l'ordonnance d'envoi en possession.*

Arrêt de la Cour royale de Dijon, du 31 mai 1867.

Considérant que Charlotte-Elisabeth du Bois d'Aisy, décédée le 15 juin 1860, ayant institué, pour ses légataires universels, Eugène et Charles Champion de Nansouty, par testament olographe du 22 novembre 1852, ceux-ci se sont fait envoyer en possession par une ordonnance du président du Tribunal de Dijon, en date du 24 juillet 1860;

Que, saisis de plein droit par la mort de la testatrice, à défaut d'héritiers réservataires, aux termes de l'art. 1006 du Code civil, ils avaient seuls qualité pour se désister et donner mainlevée des inscriptions hypothécaires prises au profit de la défunte, en vertu d'une obligation notariée, du 24 juin 1843, au bureau de l'arrondissement de Beaune, le 22 décembre 1857, contre Auguste Dubois, et, le 16 février 1858, au bureau de Semur, contre les sieur et dame Laureau-Dubois;

Que sur la présentation de l'acte de mainlevée consenti par eux, le 4 avril 1866, du testament olographe de 1852, et de l'acte de dépôt y annexé, d'un certificat de notoriété constatant qu'il n'existait pas d'héritiers à réserve, et de l'ordonnance d'envoi en possession du 24 juillet 1859, le conservateur du bureau de Semur a radié l'inscription qui grevait les biens des époux Laureau;

Mais le conservateur de Beaune s'est refusé à radier l'inscription prise sur les biens de Dubois, parce que les légataires universels, outre les pièces à lui représentées, auraient dû justifier d'un acte de notoriété constatant les noms et qualités de tous les héritiers naturels de la testatrice, appelés à recueillir sa succession dans le cas où elle serait morte intestat, du certificat de leur avoué constatant la date de la signification de l'ordonnance d'envoi en possession à tous les héritiers naturels, enfin de l'attestation du greffier constatant que cette ordonnance n'avait été frappée, dans les délais de la loi, ni d'opposition ni d'appel, conformément à l'article 548 du Code de procédure civile;

Considérant, à cet égard, que l'art. 548 n'est applicable à l'espèce ni par son texte, ni par son esprit; que, placé au titre de l'exécution forcée, il n'exige les formalités énoncées que lorsqu'il s'agit d'exécuter, par des tiers ou contre des tiers, des jugements prononçant une mainlevée, une radiation d'inscription hypothécaire, un payement ou quelque autre chose à faire par un tiers ou à sa charge;

Que l'ordonnance d'envoi en possession n'est point un jugement prononçant quelque chose à exécuter par un tiers ou contre lui, et

devant être signifiée par une partie poursuivante pour faire courir les délais d'appel ou d'opposition contre une partie condamnée;

Qu'elle n'a pour effet que d'imprimer au testament olographe la vertu d'un testament authentique, c'est-à-dire le caractère de solennité, qui lui manque, et que le conservateur n'est pas plus fondé à refuser la radiation dans ce cas qu'il ne serait fondé à la refuser sur la présentation du testament authentique ;

Que ce n'est point en exécution de l'acte du magistrat, mais du consentement libre et formel du créancier intéressé et ayant capacité à cet égard, que la radiation a lieu conformément à l'art. 2157 du Code civil;

Que, saisi de plein droit par la mort du testateur sans être tenu de demander la délivrance. à défaut d'héritiers réservataires, le légataire universel ne tient ses droits et sa capacité que de la volonté du défunt légalement exprimée ;

Que si, dans certains cas spéciaux, et lorsqu'un incident contentieux vient à s'élever, aucune loi ne s'oppose à ce que, aux termes du droit commun, le légataire universel non envoyé en possession ou les héritiers du sang qui contestent la validité du testament, puissent se pourvoir contre l'ordonnance, soit par voie d'opposition devant le président ou le Tribunal, soit par voie d'appel devant la Cour, aucune loi n'impose, dans la pratique générale et ordinaire, au légataire investi de la saisine légale, l'obligation de rechercher tous les héritiers naturels du défunt, connus ou inconnus, appelés à recueillir sa succession, de se créer ainsi des adversaires en vue d'un litige que ceux-ci ne veulent pas intenter, et d'organiser contre lui-même un dispendieux système de procédure, sans motif et sans contradiction, pour soumettre aux Tribunaux, au mépris de la volonté du testateur, le titre incontesté qu'il tient de lui;

Qu'il serait étrange que le légataire universel fût tenu d'appeler les héritiers du sang après l'ordonnance rendue, lorsqu'il n'est pas tenu de les appeler avant et au moment le plus opportun pour sauvegarder leurs intérêts éventuels ;

Qu'un tel mode de procédure, s'il était obligatoire, ne tendrait à rien moins qu'à supprimer la distinction établie par la loi entre le cas où il y a des héritiers à réserve, et celui où il n'y en pas ;

Que, dans l'espèce, notamment, envoyés en possession depuis plus de cinq ans, nul doute ne pouvait s'élever sur la qualité des consorts de Nansouty ;

Que le conservateur du bureau de Beaune ne pouvait donc les astreindre, sous prétexte de s'assurer de leur capacité, à rapporter le certificat d'un avoué constatant la date d'une signification qu'il ne doit pas faire à une partie condamnée qui n'existait pas;

Qu'il en est de même de l'attestation du greffier, puisque, dans l'espèce, et selon l'usage à Dijon, l'ordonnance d'envoi en possession a été annexée au testament et déposée dans l'étude d'un notaire;

Que le registre destiné à contenir les mentions exigées par les art. 163 et 549 du Code de procédure civile ne pouvait donc être utilement consulté;

Considérant, au surplus, que le système des premiers juges est inadmissible; qu'il faut appliquer ou rejeter l'art. 548 tout entier; mais qu'il n'est pas permis de le scinder en exigeant l'attestation du greffier, et en n'exigeant pas le certificat de l'avoué;

Qu'en effet, dès que la signification de l'ordonnance est reconnue inutile par le Tribunal, il s'ensuit que les délais d'opposition ou d'appel ne courront pas, et que, dès lors, l'attestation du greffier serait une formalité purement frustatoire;

Qu'ainsi, à tous les points de vue, les pièces primitivement présentées au conservateur de Beaune suffisaient pour couvrir sa responsabilité, et qu'il n'avait ni droit ni intérêt à contraindre les consorts de Nansouty à fournir d'autre production que celle à vue de laquelle le conservateur de Semur avait opéré la radiation de l'inscription grevant les biens des époux Laureau;

Par ces motifs,

La Cour, statuant tant sur l'appel principal interjeté par de Nansouty, que sur l'appel incident émis par Eparvier, conservateur du bureau des hypothèques de Beaune, du jugement du Tribunal civil de cette ville, en date du 20 décembre 1866;

Emendant, ordonne que dans la quinzaine de la signification du présent arrêt, Éparvier, en sa qualité de conservateur du bureau de Beaune, sera tenu, sur la seule représentation des pièces à lui produites dans l'acte du 29 octobre 1866, d'opérer la radiation de l'inscription prise audit bureau, le 29 décembre 1857, vol. 300, n° 258, au profit de la comtesse du Bois d'Aisy, contre François-Auguste Dubois, etc.

Observations. — Le législateur, en édictant les art. 163, 164 et 548 du Code de procédure civile, a voulu organiser un mode certain d'empêcher qu'un jugement puisse être exécuté contre les tiers, au préjudice de l'opposition ou de l'appel dont il aurait été frappé. (Voir paroles prononcées par M. Bigot de Préameneu au Corps législatif, Locré, t. II, p. 265.)

L'art. 163 C. pr. civ. prescrit la tenue au greffe d'un registre sur lequel l'avoué de l'opposant fait mention sommaire de l'opposition.

L'art. 164 dispose qu'aucun jugement par défaut ne sera exécuté à l'égard d'un tiers, que sur un certificat du greffier, constatant qu'il n'y a aucune opposition portée sur le registre.

Aux termes de l'art. 548, les jugements qui prononcent une mainlevée d'inscription hypothécaire, un payement ou quelque autre chose à faire par un tiers ou à sa charge, ne sont exécutoires par les tiers ou contre eux, même après les délais de l'opposition ou de l'appel, que sur le certificat de l'avoué de la partie poursuivante, contenant la date de la signification du jugement faite au domicile de la partie condamnée, et sur l'attestation du greffier constatant qu'il n'existe contre le jugement ni opposition, ni appel.

Ainsi, le conservateur des hypothèques, qui est un tiers, doit exiger qu'on lui remette, avec l'expédition du jugement qui ordonne une radiation, le certificat prévu par cette dernière disposition. D'un autre côté, il est incontestable qu'il a le pouvoir de réclamer un pareil certificat toutes les fois que l'auteur de la mainlevée puise sa capacité dans une décision judiciaire n'échappant pas au droit d'opposition ou d'appel (arg. art. 92 et 93 de la loi du 16 décembre 1851).

La solution de la question qui vient d'être résolue par la Cour d'appel de Dijon dépend donc du point de savoir si l'ordonnance d'envoi en possession dont il s'agit à l'art. 1008 C. civ., est susceptible ou non d'être attaquée par l'opposition ou par l'appel, ou, en d'autres termes, si cette ordonnance constitue un acte de la juridiction contentieuse, participant de la nature du jugement, ou si elle appartient à la juridiction gracieuse ou volontaire.

Ce point est fort controversé en doctrine et en jurisprudence.

Suivant les auteurs, la juridiction *contentieuse* est celle que le juge exerce lorsqu'il est appelé à se prononcer sur des intérêts opposés, après des débats contradictoires ou qui n'ont manqué de l'être que par le défaut de comparution de l'une des parties dûment assignée; la juridiction *gracieuse* ou *volontaire* est, au contraire, celle que le juge exerce sur la demande d'une partie qui n'a point de contradicteur, ou sur une contestation

entre plusieurs parties qui tombent d'accord sur leurs prétentions, et *passent du dispositif* qui est sanctionné par l'autorité du tribunal. C'est ce que les jurisconsultes appellent *judicium sine cognitione*, c'est-à-dire rendu d'après les faits articulés et les connaissances personnelles du juge, à la différence des jugements en matière contentieuse, qui ne peuvent être rendus que *secundum allegata et probata*, ou *ex legitimâ cognitione* comme disait d'Argentré, sur la coutume de Bretagne, art. 1. (Voir Favard, v° *Juridiction*, n° 6.)

D'après l'art. 1006 C. civ., lorsqu'au décès du testateur il n'y a pas d'héritiers auxquels une quotité de ses biens soit réservée par la loi, le légataire est *saisi de plein droit* par la mort du testateur, sans être tenu de demander la délivrance. Cet article, en accordant la saisine de plein droit dans le cas qu'il prévoit, ne distingue pas entre le légataire universel institué par acte authentique et celui qui ne l'est qu'en vertu d'un testament olographe ou mystique. Seulement, dans cette dernière hypothèse, s'il veut ajouter la saisine légale à la saisine de fait que lui aurait assurée également de plein droit l'existence d'un titre authentique, il faut qu'il obtienne au préalable, suivant l'art. 1008 C. civ., du président du tribunal, une ordonnance qui imprime au testament olographe la force exécutoire dont l'acte authentique jouit par lui-même. C'est là une précaution judiciaire dont Jaubert nous a donné les motifs dans ces termes : « Il n'était possible, disait-il, d'autoriser distinctement tout individu qui se prétendrait légataire universel à s'emparer de la succession, sans qu'il fût préalablement pris aucune précaution pour rassurer la société et pour garantir les droits des absents intéressés. — Il faut donc distinguer les espèces de testaments. — Un légataire universel qui a pour lui un testament par acte public n'est obligé à aucune précaution judiciaire; la forme authentique de l'acte doit en assurer l'exécution la plus prompte. — Mais s'il s'agit d'un testament olographe ou mystique, le légataire universel doit demander l'envoi en possession au président du tribunal *sur simple requête*. » (Locré, *Législ. civ.*, t. XI, p. 471, 472, éd. b. V, p. 358.)

Ces paroles mettent en relief le caractère de l'ordonnance présidentielle d'envoi en possession. Cette ordonnance intervient sur une simple requête ne constituant pas une demande de délivrance, dans l'acception technique du mot; elle intervient sans que les héritiers légitimes aient dû être appelés à un débat contradictoire ; c'est une espèce de *visa* et *pareatis* que le magistrat appose au pied de la requête (V. Demolombe, t. X, p. 406, n° 504), ou, ainsi que le fait remarquer G. Massé (observations sur l'arrêt de la Cour de cassation de France, du 16 novembre 1856, Sirey, 1857, I, 113), ce n'est qu'un acte d'administration, acte qui ne préjudicie en aucune façon aux droits, actions et exceptions respectifs des légataires et des héritiers, et n'altère en rien la faculté qu'ils ont d'attaquer le testament par tous moyens légaux, et de faire prononcer par les tribunaux sur des questions de possession provisoire des biens de la succession et même, en cas d'urgence, d'introduire un référé sur ce point. (V. notamment Bordeaux, 6 mai 1863.) La juridiction du président est ici volontaire ou, suivant l'expression de Pothier (*Pandectes*, liv. 2, t. I, n° 8), *in volentem exercetur;* elle s'exerce *sine cognitione legitimâ*, le juge ne devant prendre pour guide que ses propres connaissances, ses renseignements personnels, et il n'a pas à rechercher cette *connaissance de cause* qui ne peut résulter que de preuves légalement acquises, à la suite d'un débat contradictoire.

« Quel recours d'ailleurs, dit Massé, *loc. cit.*, aurait l'héritier? L'appel devant la Cour? Mais on ne peut interjeter appel d'une décision à laquelle on n'a pas été partie. L'opposition devant le président? Mais l'opposition n'est ouverte qu'au défaillant, et il n'y a de défaillant que celui qui a été assigné. La tierce-opposition? Mais la tierce opposition n'est ouverte que contre les décisions susceptibles d'acquérir l'autorité de la chose jugée, et pour écarter l'effet qui en résulte. Or, l'ordonnance d'envoi en possession est essentiellement provisoire, subordonnée à l'effet, à l'autorité, au maintien du testament. La voie la plus directe et la plus naturelle de faire cesser le préjudice que cause l'envoi en possession, c'est d'attaquer le testament lui-même.

Le testament disparaissant, s'il doit disparaître, l'envoi en possession disparaîtra de même, sans qu'il soit besoin d'attaquer spécialement l'ordonnance qui l'a prononcé. » Les tribunaux saisis de la contestation peuvent ordonner le séquestre, s'il y a lieu, et tous autres actes conservatoires, et le juge du référé pourrait lui-même prescrire le séquestre. (Cass. 24 avril 1844; Bordeaux, 4 avril 1855; conf. Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd. supp. quest.*, n° 378, p. 78. V. aussi Toullier, t. V, n° 503; Demol., 512, 513; Bruxelles, 15 janvier 1829; Liége, 22 juillet 1847 et 6 janvier 1849.)

S'ensuit-il que le président n'exerce en cette matière qu'un ministère purement passif et qu'il ne doit se livrer à aucun examen ?

« Tout au contraire, écrit Demolombe (*loc. cit.*, n° 507, p. 406), et c'est précisément dans l'appréciation qu'il doit faire des principaux éléments de la situation, avant de rendre son ordonnance, que réside la garantie que le législateur a voulu donner aux familles et à la société. — Cette appréciation ne peut être sans doute que sommaire et superficielle; il est vrai aussi qu'elle n'est pas faite, comme disait d'Argentré de la juridiction contentieuse, *secundum allegata* et *probata*, *ex legitima cognitione* (*sur la cout. de Bretagne*, art. 1), puisqu'elle est faite sans contradicteur. — Mais, du moins, le président peut-il, comme c'est le droit ou plutôt le devoir du magistrat exerçant la juridiction volontaire, s'éclairer personnellement et tenir compte de tous les indices que la situation peut présenter; et c'est en effet à la condition de ce contrôle, que le législateur a subordonné l'exécution parée du testament olographe ou mystique. — Or, afin de remplir cette mission, il est évident que le président doit porter son attention sur les points suivants, à savoir : 1° En la forme, si l'acte qui lui est présenté parait régulier; c'est ainsi qu'il ne devrait pas rendre une ordonnance d'envoi en possession, en vertu d'un prétendu testament olographe qui ne serait pas daté ni signé, ou d'un testament qui se trouverait adiré ou bâtonné; — 2° Au fond, si ce testament renferme un legs universel; non pas, sans doute, pour décider

la question elle-même entre parties, mais pour remplir le devoir particulier dont il est chargé de n'ordonner l'envoi en possession que dans le cas où il s'agit d'un legs universel (comp. Cass., 25 nov. 1856, Devill., 1857, I, 113); — 3° Si le testament a été régulièrement déposé; — 4° Enfin si le testateur n'a pas délaissé d'héritier à réserve. — Ne s'élève-t-il dans son esprit aucune objection sérieuse sur ces divers points? — Il doit rendre l'ordonnance d'envoi en possession au profit du légataire universel. — Que si, au contraire, il éprouve des doutes, s'il est arrêté par quelque objection, il doit refuser l'envoi en possession d'office et de sa propre autorité, sans renvoyer la question devant le tribunal, puisqu'il s'agit, en effet, d'un acte d'autorité plutôt que de juridiction. » V. aussi les arrêts et les auteurs cités par Demolombe, *loc. cit.*, notamment Zachariæ, § 713.

Pour en revenir à l'objet de la notice concernant l'ordonnance d'envoi en possession, nous dirons qu'on trouve :

Contre l'opposition et contre l'appel : Bruxelles, 3 janvier 1823 et 10 janvier 1846; Nîmes, 17 janvier 1824; Toulouse, 23 août 1842; Paris, 24 avril 1844; Agen, 3 avril et 31 août 1849; Paris, 25 mars 1854 et 18 mai 1850; Bordeaux, 6 mai 1863; Merlin, *Répertoire*, v° *Juridiction gracieuse*, n° 1; Favard de Langlade, *Répertoire*, v° *Juridiction*, p. 137; Vazeille, sur l'art. 1008; Poujol, n° 3, art. 1008 C. civ.; Poncet, *des Jug.*, t. Ier, p. 288; Troplong, *Donat. et test.*, t. II, p. 144, n° 1823; Chauveau sur Carré, et supp. quest., 378; G. Massé (Sirey, 1857, I, 113; Dalloz, v° *Jugement*, nos 706, 711); Massé sur Zachariæ, t. III, p. 282, § 498; compar. Toullier, t. V, n° 503; Zachariæ, § 713;

Pour l'opposition devant le magistrat qui a rendu l'ordonnance et contre l'appel de *plano* : Rennes, 20 janvier 1849; Gand, 4 avril 1856 (*Pasicrisie*, 1856, p. 206);

Contre l'appel : Bruxelles, 2 juillet 1842; Gand, 28 mars 1856 (*Belg. jud.*, t. XIV, p. 515);

Pour l'opposition et l'appel : Toulouse, 10 juillet 1837; Nîmes, 3 juin 1844; Rennes, 20 janvier 1849; Bastia, 24 mars

1854; Rennes, 3 mars 1855; Grenoble, 26 septembre 1857.— Talandier, *De l'appel*, n° 42; Bioche, *Proc.*, v° *Envoi*, n° 35; de Belleyme, *Ord. sur req.*, t. I, pp. 75, 76; Marcadé, art. 1008, n° 4; *Dict. du notar.*, v° *Envoi*, 28; Roll. de Vill., *Rép. du not.*, v° *Juridiction*, 17;

Contre l'opposition et pour l'appel : Nîmes, 17 février 1824; J. Bourges, 19 février 1847; Riom, 6 mai 1850; Paris, 18 mai 1850; Bourges, 30 juin 1854; Caen, 14 mai 1856; Paris, 10 janvier 1847; Nîmes, 9 décembre 1858;

Pour la tierce opposition seulement : Bourges, 18 juin 1855, confirmé en cassation par arrêt de rejet du 26 novembre 1856.

La Cour de Bordeaux a jugé, par arrêt du 4 avril 1855, que l'ordonnance du président qui envoie le légataire universel en possession de son legs, n'est pas susceptible d'être réformée ou suspendue quant à son exécution par une nouvelle ordonnance rendue en audience des référés.

Un jugement du tribunal de la Seine, du 7 août 1859 (*Journ. du not.*, n° 16689), a rendu une décision conforme à celle de la Cour de Dijon, dont l'arrêt est reproduit ci-dessus. Voir toutefois *Journal des conservateurs*, art. 619, et Boulanger, *Traité pratique et théorique des radiations hypothécaires*, 323.

— N° 6782 —

Vente publique d'immeubles.—Mineur.—Frais de la vente.— Taxe du président. — Honoraires. — Notaire commis. — Comptable commis par justice. — Reddition de compte. — Compétence. — Clause de style.

Lorsque dans un jugement qui ordonne la vente publique, conformément à la loi du 12 juin 1816, d'immeubles appartenant à des mineurs, le tribunal déclare approuver, tel qu'il a été proposé, le cahier des charges, clauses et conditions, la clause qui impose aux acquéreurs de payer entre les mains et sur la quittance du notaire instrumentant, 10 p. c. du prix d'adjudication au profit des vendeurs, ceux-ci restant seuls chargés d'acquitter sur état du notaire commis taxé par le président du tribunal compétent, tous les frais de la vente, ne peut être considérée comme modifiée par la disposition, ajoutée par le tribunal, que les honoraires du notaire devront avoir

été taxés par le président du siége « avant que le payement puisse en être réclamé aux acquéreurs. »

La disposition additionnelle n'est qu'une clause de style, et son seul but a été de déterminer plus spécialement le magistrat chargé de taxer les honoraires de l'officier ministériel.

En conséquence, le notaire désigné pour procéder à la vente et entre les mains duquel le cahier des charges ainsi approuvé a voulu que les 10 p. c. du prix d'adjudication fussent versés, est un comptable commis par justice, qui, aux termes de l'art. 527 du Code de procédure civile, ne peut être poursuivi par les vendeurs que devant le tribunal qui l'a commis.

Arrêt de la Cour d'appel de Gand, du 26 juin 1867.

Attendu que l'auteur des appelants, feu le notaire Joseph-Édouard Lagae, à Heule, a été assigné devant le tribunal de Furnes par les intimés, demandeurs en première instance, en reddition de compte d'une somme de fr. 15,574-80 égale à 10 p. c. du prix de la vente de dix immeubles situés dans l'arrondissement de Courtrai, à la licitation desquels il avait été commis à procéder par ledit tribunal de Furnes, somme qu'il avait reçue des acquéreurs à titre de frais pour compte des intimés;

Attendu que les appelants reconnaissent que leur auteur a perçu du chef prémentionné, sinon la somme désignée par les intimés, tout au moins une somme excédant celle de 13,549 francs;

Qu'il est donc incontestable que le notaire Lagae était assujetti à rendre compte aux intimés de la somme qu'il avait encaissée pour eux, c'est-à-dire qu'il était à leur égard un véritable comptable jusqu'à concurrence du montant de cette somme;

Attendu que la demande, telle qu'elle est formulée, est de sa nature et dans ses termes toute différente de celles qui forment l'objet des dispositions de l'art. 60 du Code de procédure civile, lequel est donc ici invoqué à tort par les appelants;

Attendu que c'est l'art. 527 du Code de procédure civile, spécialement consacré aux poursuites dirigées contre les comptables, qui devient applicable, mais qu'il s'agit, pour vérifier la compétence du tribunal de Furnes, de décider si le cas actuel tombe dans les termes des premières dispositions de cet article ou bien dans ceux de ses dispositions finales, c'est-à-dire si le comptable a été commis par le tribunal de Furnes ou s'il a été commis par les parties;

Attendu, à cet égard, que par jugement du 20 mai 1864, enregistré, et qui n'a été l'objet d'aucun pourvoi, le tribunal de Furnes a, en exécution de la loi du 12 juin 1816, commis le notaire Joseph-Édouard Lagae pour procéder à la licitation des prédits immeubles et a ordonné

que cette vente aurait lieu sous les conditions, clauses et stipulations contenues au cahier des charges dressé par le sieur Paul Van Ruymbeke, en date du 8 avril 1864, enregistré;

Attendu que l'art. 6 dudit cahier des charges stipule que les acquéreurs payeraient aux vendeurs pour tous frais, sauf ceux des droits de quittance, 10 p. c. du prix d'adjudication et de prisée des arbres; que ce payement se ferait au profit des vendeurs, qui se chargeaient de payer tous les frais de vente, compris un extrait du cahier des charges et du procès-verbal de vente pour servir de titre de propriété; que ces 10 p. c. seraient payés dans les trois jours suivant celui de l'adjudication définitive, dans l'étude et sur la quittance du notaire instrumentant; et que les frais du notaire seraient payés suivant état à taxer par le président du tribunal compétent;

Attendu que le jugement de licitation du 20 mai prérappelé, après avoir ordonné dans son dispositif que la vente aurait lieu sous les conditions contenues au cahier des charges, comme il vient d'être dit, ordonne immédiatement après, par sa disposition finale, que les frais légaux pour parvenir à la vente, avant d'être payés par les acheteurs, seront taxés par le président du tribunal de Furnes, fixant ainsi ce que l'art. 6 du cahier des charges avait d'indéterminé, par la désignation expresse du magistrat qui taxerait les frais;

Qu'il suit de ce qui précède que c'est avec raison que le premier juge admet que le cahier des charges a été approuvé par le tribunal; qu'il doit dès lors, quoique émanant dans son principe du pouvoir et de la volonté des vendeurs, être censé faire partie du jugement même et que, par conséquent, le notaire a réellement, dans l'espèce, en vertu de l'art. 6 du cahier des charges, reçu du tribunal et non des parties la mission de toucher les 10 p. c.;

Attendu que c'est à tort qu'on voudrait voir dans les mots : *avant d'être payés par les acheteurs*, insérés dans la disposition finale du jugement du 20 mai, que le tribunal a entendu restreindre la disposition immédiatement précédente qui ordonne que la vente aura lieu sous les conditions énoncées au cahier des charges, et a voulu modifier l'art. 6 du même cahier;

Qu'en effet, il est inadmissible que, si telle avait été l'intention du tribunal, il n'eût point exprimé la raison pour laquelle il croyait devoir imposer cette restriction; or, les considérants du jugement sont complétement muets à cet égard, et l'on ne découvre aucun motif qui eût pu déterminer le tribunal à modifier ledit art. 6, lequel ne contient rien qui ne soit parfaitement conforme aux lois concernant la vente d'immeubles appartenant à des mineurs;

Attendu qu'il appert suffisamment que les mots précités, contenus dans la disposition finale du jugement du 20 mai, n'y ont été insérés

que comme étant de style en cette matière et reproduisant les prescriptions de l'art. 3 de l'arrêté royal du 12 septembre 1822, qui ordonne qu'il doit être stipulé au cahier des charges que les frais de l'adjudication seront acquittés par l'acquéreur sur la taxe du président du tribunal de première instance, pour autant que ces frais sont à la charge de l'acquéreur, mais qu'ils n'ont, dans la pensée du tribunal, porté aucune restriction aux dispositions précédentes du jugement, ni aucune modification à l'art. 6 du cahier des charges;

Attendu, au surplus, que tout doute à cet égard doit disparaître en présence de l'interprétation universellement donnée au jugement de licitation, puisque tous ceux qui ont dû l'appliquer, et le tribunal lui-même qui l'a rendu, bien loin de considérer l'art. 6 comme modifié, notamment dans sa disposition relative aux 10 p. c. à payer par les acquéreurs, ont unanimement reconnu, malgré le jugement du 28 mai, l'existence de cette disposition : le notaire Lagae, auteur des appelants, en insérant l'art. 6 entièrement dans le procès-verbal d'adjudication du du 19 juillet 1864, en annonçant dans les affiches de ventes que les frais seraient de 10 p. c., et en percevant ces 10 p. c. des acquéreurs, conformément à l'art. 6; les acquéreurs en acquittant ces 10 p. c. entre les mains du notaire instrumentant; le juge de paix, à l'intervention duquel la vente devait avoir lieu, en ne demandant point la suppression de la disposition, et enfin le tribunal de Furnes, en invoquant l'art. 6 et en le prenant pour base principale du jugement dont appel;

Par ces motifs et adoptant ceux du premier juge, sauf celui relatif à l'art. 60 du Code de procédure civile, la Cour, ouï les conclusions de M. le premier avocat général Donny, confirme.

— N° 6783 —

Honoraires. — Taxe. — Payement. — Acquiescement à la taxe.

Le payement des honoraires taxés, fait par une partie sur le vu de la taxe, sans protestation ni réserve, constitue un acquiescement à cette taxe, et, par suite, s'oppose à ce que la même partie critique plus tard la taxe, et demande la restitution d'une portion des honoraires par elle payés.

Vainement la partie objecterait-elle que, n'ayant payé qu'à la suite d'une assignation à elle donnée par le notaire, elle n'a fait ce payement que comme contrainte et forcée ; en effet, c'est librement qu'ayant à choisir entre le payement de la somme réclamée et l'opposition à la taxe qui lui était alors ouverte, elle a opté pour le premier parti.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 28 août 1867,

infirmant un jugement du tribunal de Sarrebourg, du 23 juin 1865, ainsi conçu :

Sur la fin de non-recevoir tirée de ce que les honoraires perçus par le notaire Colmant à l'occasion du partage Marchal lui auraient été payés librement par Grosse et que, dès lors, toute réclamation serait interdite à ce dernier :

Attendu qu'il est de principe, en effet, qu'un règlement de cette nature équivaut à la chose jugée ; qu'il en a la force, parce qu'il ne pourrait être admis qu'une convention librement consentie fût perpétuellement sujette à critique de la part de ceux qui l'ont faite ;

Que ce principe a été consacré par des arrêts assez nombreux, notamment par ceux des 4 décembre 1822 émané de la Cour de Paris et 19 *idem* 1829 émané de la Cour de cassation ;

Mais, attendu que le principe de la chose jugée ne s'applique au règlement que si le payement librement consenti a été fait d'une manière intelligente et éclairée ;

Que particulièrement la partie pourrait toujours revenir sur un payement amiable d'honoraires si elle s'apercevait plus tard qu'il y a eu erreur ou fraude dans le payement de ces honoraires ;

Que cela a été décidé notamment dans l'arrêt d'Amiens du 9 mai 1825, qui fixe même à trente ans le délai accordé pour intenter l'action en répétition ;

Attendu que Grosse, s'il s'en tient à ce dernier principe, aurait incontestablement le droit de réclamer en démontrant qu'il a payé d'une manière abusive (qu'il ait payé ou non volontairement) ; qu'il aurait bien mieux ce droit, s'il était établi que le payement n'a rien moins été que spontané et volontaire ;

Attendu qu'il résulte des documents de la cause que Grosse, à la réclamation qui lui était faite par Colmant de ses honoraires, a demandé à cet officier ministériel un détail de frais ; que celui-ci, après avoir fait taxer ces mêmes frais, a tout d'abord fait assigner son client pour obtenir le montant de ses taxes ;

Que ce n'est donc pas d'une manière spontanée, libre et amiablement que Grosse a payé ;

Qu'il ne l'a fait que sous le coup d'une assignation et pour éviter les conséquences d'une contestation au sujet de laquelle il a dû se réserver le temps de réfléchir, et sans doute aussi par déférence à l'acte du magistrat ;

Qu'à son égard, il peut donc revenir sur ce payement et être admis à démontrer l'erreur qui le vicie ;

Que Colmant a mauvaise grâce à contester ce droit ; qu'eût-il été fondé à repousser les prétentions de Grosse, il devait, en sa qualité

d'officier ministériel, se prêter à la recherche et à la rectification des erreurs dont pouvait être entaché son compte d'honoraires, au lieu de se retrancher derrière un fait consommé et les diverses exceptions qu'il soulève ;

Attendu que la taxe faite par le président du siége, lors même qu'elle aurait été établie contradictoirement entre les parties, ce qui n'a pas eu lieu au cas particulier, n'est pas un jugement ;

Que, dès lors, en cas de contestation, elle peut être revisée, ainsi que cela a été décidé par l'arrêt de cassation du 15 mars 1847, conformément à l'art. 51 de la loi du 25 ventôse an XI ;

Attendu, en fait, qu'il est d'usage constant dans le notariat que chaque grosse ou expédition de contrat porte le détail des frais et honoraires revenant au notaire ;

Qu'en réclamant ce détail sur l'expédition de partage à lui délivrée, Grosse ne se montrait pas trop exigeant ;

Que s'il lui eût été donné, un règlement amiable entre les parties aurait pu avoir lieu et que la contestation actuelle n'aurait pas surgi ;

Que c'est donc à tort que Colmant a requis taxe tout d'abord et a fait signifier cette taxe, et donner une assignation ;

Qu'en procédant ainsi, il a essentiellement manqué aux dispositions de la loi organique du 25 ventôse an XI, qui dispose, dans son art. 51, que les honoraires des notaires seront réglés amiablement entre eux et les parties, sinon par le tribunal, sur un simple mémoire et sans frais, l'avis de la chambre préalablement pris ;

Que cette prescription de la loi est fort sage, parce qu'il n'est, en effet, guère plus digne du notaire que de l'avocat de plaider pour réclamer ses honoraires ;

Que s'il doit plaider pour cette cause, il doit le faire avec réserve ;

Que les frais de ces actes doivent rester à la charge de Colmant ;

Attendu qu'il est également d'usage constant dans le notariat que l'officier ministériel qui se déplace pour aller rédiger des actes qui, d'après le tarif, donnent ouverture à des droits proportionnels d'honoraires, n'exige rien pour son voyage ;

Qu'il semble équitable, au cas particulier, de ne pas allouer, à Colmant, eu égard à ce que lui a rapporté l'acte du 2 mars 1864, les droits de voyage qu'il réclame ;

Attendu que, s'il est d'usage, en matière de partage d'ascendant, d'accorder au notaire rédacteur du contrat des droits proportionnels pour le rémunérer des peines et de la responsabilité qu'entraîne pour lui la rédaction de cet acte, il faut que ces droits soient équitablement établis ;

Qu'en les fixant à 1 p. c. sur les dix premiers mille, à 1/2 p. c. pour

le surplus des sommes comprises en l'acte du 2 mars 1864, on reste dans des proportions satisfaisantes et largement rémunératrices;

Attendu qu'il est également équitable de percevoir les honoraires sur la masse des biens à partager et non sur le revenu de ces biens, pas plus que sur les lots pris isolément, ou sur les soultes s'appliquant à ces lots, et qui ne servent qu'à les égaliser;

Attendu en fait que Colmant a touché sur le partage du 2 mars 1864...

(Suit l'état des déboursés et honoraires perçus par Colmant.)

Attendu que, de ce qui vient d'être dit, il résulte que Colmant aurait touché ou exigerait une somme de fr. 255-38 de plus que ce qui lui était dû;

Qu'il y a lieu de le condamner à restituer ce qu'il a reçu en trop, et à chacun de ceux dont il a trop reçu, et de dire qu'il ne pourra réclamer de ceux avec qui il est en compte que ce qui lui revient;

Attendu que Colmant succombant doit être condamné aux dépens;

Par ces motifs,

Le tribunal, vidant son délibéré, statuant en matière sommaire et au premier ressort, et sans s'arrêter aux exceptions proposés par Colmant,

Fixe à fr. 949-65 ce qui revient au notaire Colmant, à l'occasion du partage du 2 mars 1864, tant pour avances et déboursés que pour honoraires;

Le condamne à restituer la somme de fr. 265-38 qu'il a perçue en trop, etc.

Pourvoi en cassation, et le 28 août 1867, après délibéré en chambre du conseil, arrêt portant :

La Cour :

Après avoir délibéré en chambre du conseil;

Sur le moyen unique du pourvoi :

Vu les art. 1350 et 1351 Code civil;

Attendu qu'il est constant au procès que les honoraires réclamés par le notaire Colmant ont été taxés pendant l'absence du président du tribunal par le juge qui le remplaçait;

Attendu qu'il est également établi que Grosse a acquitté, sans protestation ni réserve, le montant des honoraires ainsi taxés;

Attendu qu'aucune fraude n'est articulée à l'encontre de Colmant; que le jugement ne retient aucun fait qui suppose l'erreur prévue par la loi; et qu'on ne peut considérer un payement comme n'ayant pas eu lieu librement à raison de ce seul fait qu'il a été opéré à la suite d'une assignation en justice;

Attendu que le règlement des honoraires fait par un magistrat

compétent offre contre toute prétention abusive les garanties voulues par la loi;

Attendu qu'en payant les honoraires réclamés en conformité de ce règlement, Grosse y a par cela même acquiescé et s'est rendu par conséquent non recevable à demander une réduction;

Qu'en décidant le contraire, le jugement attaqué a violé les dispositions invoquées à l'appui du pourvoi;

Casse, etc.

Nota. On trouve dans le sens de cet arrêt, qui est conforme aux principes reçus : Paris, 3 août 1864, et Cass. Fr., 13 mars 1866, *Recueil général*, n° 6412.

— N° 6784 —

DETTE PUBLIQUE.

AVIS.

Le Ministre des finances porte à la connaissance du public qu'en vertu de l'art. 26 de l'arrêté royal du 16 juin courant et de la décision du 18 du même mois, publiés au *Moniteur* du 20, n° 172, *les rentes inscrites* sur le grand-livre de la dette publique à 4 1/2 p. c. *au nom des personnes qui en ont la libre disposition*, pourront, à partir du 1er juillet 1868, *être reconstituées en titres au porteur* par les titulaires ou leur fondé de pouvoir spécial, soit au bureau du grand-livre, au ministère des finances, à Bruxelles, soit *chez les agents du trésor des chefs-lieux d'arrondissement* qui sont *chargés du visa des quittances d'arrérages de ces rentes.*

Les autres reconstitutions de rentes nominatives 4 1/2 p. c., ainsi que les transferts et les mutations de toutes les dettes, continueront à être effectuées exclusivement au bureau du grand-livre à Bruxelles.

Pour être admis à opérer un transfert ou une reconstitution de rente nominative en titres au porteur, le titulaire doit être connu personnellement du fonctionnaire chargé d'en recevoir la déclaration, ou constater son indentité, soit par la production d'une déclaration émanant du bourgmestre du lieu de son domicile et contenant sa signature légalisée, soit en se faisant accompagner de deux témoins connus dudit fonctionnaire pour attester cette identité. Il doit, en outre, remettre l'extrait d'inscription de la rente à reconstituer ou à transférer.

Lorsque l'opération se fait par un fondé de pouvoir, celui-ci doit produire, outre les pièces qui viennent d'être indiquées, une procuration *spéciale* du titulaire, passée devant notaire. Des procurations spé-

ciales faites sous seing privé, légalisées par l'autorité communale et enregistrées peuvent être admises dans le cas où les inscriptions à aliéner ou à reconstituer en titres au porteur ne représentent pas ensemble une rente annuelle de plus de 50 francs.

Les intéressés pourront se procurer des formules de procuration et de déclarations d'identité au ministère des finances, à Bruxelles, ainsi que chez les agents du trésor des chefs-lieux d'arrondissement.

Bruxelles, le 30 juin 1868.
Pour le Ministre :
Le secrétaire général,
QUOILIN.

— N° 6785 —

Enregistrement. — Vente. — Condition suspensive. — Réalisation par acte authentique. — Différence de prix. — Double droit.

Constitue une vente actuelle passible du droit proportionnel et non pas un simple projet de vente ou une vente soumise à une condition suspensive, l'acte par lequel le propriétaire d'un immeuble l'aliène au profit d'un tiers en stipulant que la vente devra être réalisée par acte authentique.

Si l'acte authentique ne constate que la vente d'une partie de l'immeuble, le droit et le double droit sont dus sur la différence de prix, lorsque l'acte sous seing privé est découvert.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 10 mars 1868.

Par acte notarié du 7 août 1856, le sieur Maceron vendit au sieur Coste, moyennant 110,000 francs, tous les immeubles qu'il possédait dans la commune d'Alaigne, sauf la métairie de Fiancettes qu'il déclara se réserver. Le contrat portait que la vente serait authentique.

Par un second acte authentique du 22 novembre 1856, c'est-à-dire moins de trois mois après, le sieur Marceron vendit au sieur Sabatier cette métairie des Fiancettes au prix de 15,000 francs.

Mais après le décès de Léopold Riber, seul héritier de Marceron, un inventaire dressé par Me Lasserre, notaire à Limoux, révéla l'existence dans les papiers de la succession d'une vente sous seing privé du 28 juillet 1856, par laquelle Marceron avait

aliéné au sieur Coste, moyennant 150,000 francs, la totalité de sa propriété d'Alaigne, sans réserve de la métairie des Fiancettes.

Le rapprochement de cet acte sous signature privé tombé aux mains du domaine en qualité d'héritier de Léopold Riber, avec l'acte notarié du 7 août, démontra que la vente constatée par le premier acte n'avait été réalisée par le second, dans les trois mois de sa date, que jusqu'à concurrence de 110,000 fr. L'Administration a réclamé alors au sieur Coste par voie de contrainte une somme de 5,280 francs, montant des droits de mutation simple et en sus, sur une somme de 40,000 francs formant la différence entre le prix exprimé dans l'acte sous signature privée, et celui énoncé dans le contrat authentique.

Le sieur Coste ayant formé opposition à cette contrainte, le tribunal de Limoux a statué en ces termes le 14 mai 1866 :

Attendu que l'acte sous seing privé du 28 juillet 1856 constitue une vente parfaite, puisqu'on y trouve les trois éléments prescrits par l'art. 1583 Code civil, *res*, *pretium*, *consensus ;* qu'en vain Coste prétend que cet acte n'a été qu'un projet non réalisé, soit parce qu'il faisait dépendre la vente d'une condition suspensive, soit parce qu'il a été remplacé dans les trois mois de sa date par l'acte authentique du 7 août; qu'il faudrait, en effet, pour que l'idée de simple projet pût être acceptée que, à l'époque où l'acte sous seing privé du 28 juillet devait être exécuté, Marceron eût continué à posséder Fiancettes, métairie comprise dans cet acte ; que, au contraire, le 22 novembre ledit Marceron vendit cette métairie, avec stipulation que celui-ci en payerait les impositions à partir du 1er novembre courant, et qu'il est à remarquer que cette date est la même que celle qui a été fixée par l'acte du 7 août pour la mise en possession de Coste du domaine d'Alaigne ;

Attendu qu'il résulte donc de ces deux actes retenus par le même notaire que c'est le même jour que Marceron s'est déchargé du payement des impositions et du domaine d'Alaigne et de la métairie de Fiancettes ; d'où la conséquence que, déjà vendeur occulte de ces mêmes immeubles en faveur de Coste, Marceron n'est devenu vendeur apparent de la métairie de Fiancettes que pour épargner à Coste les droits d'une mutation intermédiaire;

Attendu que, à la vérité, l'acte sous seing privé du 28 juillet avait fixé au 15 octobre au lieu du 1er novembre la mise en possession de

Coste des immeubles vendus; mais que cette différence avec les actes ultérieurs, loin d'infirmer la preuve de cette mutation d'après l'acte du 28 juillet, ne fait que la confirmer; car il résulte de l'acte du 7 août que la mise en possession de l'acquéreur ne fut retardée au 1er novembre que pour donner au vendeur le temps de lever la récolte pendante qu'il avait réservée; aussi est-il ajouté dans cet acte que, si Marceron n'avait pu recueillir alors cette récolte pour défaut de maturité, il jouirait d'un délai moral pour en faire l'entier enlèvement;

Attendu que la mutation, d'après l'acte du 28 juillet, est corroborée par la différence entre le prix qui y est stipulé et les prix réunis des deux actes des 7 août et 22 novembre; qu'on ne saurait concevoir, en effet, que Marceron, qui avait déjà vendu à Coste le domaine d'Alaigne et la métairie de Fiancettes pour 150,000 fr., eût aussitôt consenti à se donner deux acquéreurs pour ne retirer de ces mêmes immeubles que 125,000 fr.;

Attendu d'ailleurs que toutes ces circonstances concordent avec le contenu de la lettre qui fut remise à la Régie de la part de Coste, en réponse à l'avertissement qu'elle lui avait fait tenir; qu'en vain Coste désavouerait cet écrit, ce qu'il ne fait plus aujourd'hui; que nul autre que lui n'avait intérêt à l'adresser ou à le faire adresser à la Régie, et que nul autre n'était à même de fournir des renseignements si précis et si concordants;

Attendu qu'il résulte de tous ces documents la preuve que l'acte sous seing privé du 28 juillet a opéré en faveur de Coste la mutation du domaine d'Alaigne et de la métairie de Fiancettes, moyennant 150,000 fr.

Attendu que Coste n'a acquitté le droit de vente que sur 110,000 fr. porté dans l'acte du 7 août, et qu'il a encouru le double droit sur 40,000 fr. formant la différence, conformément aux art. 22, 38 et 69, § 7, n° 1 de la loi du 22 frimaire an VII.

Par ces motifs.....

Ce jugement a été déféré à la Cour de cassation pour violation de l'art. 1583 du Code civil et fausse application de l'art. 69, § 7, n° 1, de la loi du 22 frimaire an VII, en ce que le jugement a considéré comme constituant une vente parfaite soumise au droit de mutation une vente qui n'était qu'un simple projet et ne pouvait servir d'assiette au droit proportionnel.

M. le conseiller de Molin, chargé du rapport de l'affaire, a présenté les observations suivantes sur le pourvoi :

On sait bien qu'un simple projet de vente n'est pas une vente et ne peut donner lieu dès lors à la perception du droit d'enregistrement. Mais

à quels signes juridiques reconnaît-on qu'une convention n'a été pour les parties qu'un simple projet? Ici commence la difficulté. Pothier, dans l'ancien droit, Portalis, en exposant au Corps législatif les motifs du titre de la vente, posaient comme règle de décision que, lors même que les parties auraient stipulé dans l'acte sous seing privé qu'il en serait passé acte devant notaire, le titre véritable n'en serait pas moins dans le premier acte, s'il ne résultait pas des circonstances qu'elles eussent voulu faire dépendre de l'acte devant notaire la perfection de leur marché.

Et de cette distinction se tire la solution de la question fiscale. Dans le premier cas, c'est-à-dire si la convention n'est pas essentiellement subordonnée à la forme d'un acte public, il y a engagement parfait, et cet acte sous seing privé, abstraction faite de l'acte authentique qui pourra intervenir, rend immédiatement exigible le droit de mutation.

Dans le second cas, au contraire, c'est-à-dire si la promesse a eu lieu avec l'intention de subordonner l'engagement à la rédaction future de l'acte public, alors il n'y a pas lien de droit, il y a simple projet tant que la promesse n'est pas réalisée, et ce sera, non dans l'acte sous seing privé, mais sur l'acte authentique que devra être perçu le droit proportionnel (V. Dalloz, *Répertoire*, t. XXI, p. 484, n° 2327).

C'est donc là une appréciation de fait plus qu'une question de droit, et nous nous empressons de reconnaître qu'en matière d'enregistrement cette appréciation de fait est discutable par le pourvoi et reste sous le contrôle de la Cour de cassation. Mais il faut dire aussi que, tout en exerçant son droit de révision, la Cour régulatrice n'a jamais jugé autrement que les tribunaux dont les décisions lui avaient été déférées, et c'est même ce qui explique une diversité de jurisprudence qui se produit toujours sous la forme d'un rejet.

Ainsi, dans les arrêts du 12 août 1829 et 13 avril 1836, invoqués par le pourvoi, la Chambre des requêtes a décidé que le droit de mutation n'était pas dû, mais pourquoi? Parce que le jugement attaqué avait décidé en fait, d'après les actes et circonstances de la cause que l'acte de vente sous seing privé n'avait existé qu'à titre de simple projet et qu'il n'avait reçu aucune exécution (Dalloz, *Rép.*, 6, 21, p. 485).

Et elle rejette de même dans un arrêt du 23 janvier 1852, mais en se fondant, au contraire, sur ce motif résumé de tout le jugement, « que » l'acte sous seing privé du 16 mai 1831 était parfait et complet par » lui-même, et que, s'il exprimait l'intention des parties de recourir » plus tard à la forme authentique, c'était seulement par voie d'énon- » ciation, et sans subordonner la validité de la vente à cette formalité; » d'où il suit que la Régie a été bien fondée à exiger le double droit » sur la différence du prix entre l'acte notarié et l'acte sous seing » privé, et que, l'ayant ainsi décidé, le jugement attaqué loin d'avoir

» violé la loi en a fait une juste application. » (Sirey, 1,129. — Dalloz, p. 1852, 1,305.)

Tous les arguments du pourvoi trouvent une réponse décisive dans les motifs du jugement attaqué.

Prétend-il que l'acte sous seing privé du 21 juillet ne serait qu'un projet de vente, puisque la mise en possession de l'acquéreur est retardée jusqu'au 15 octobre? Le tribunal de Limoux lui répond que ce temps nécessaire pour la levée des récoltes n'empêche pas la vente d'être parfaite du jour même de l'acte, puisque tel est le texte formel de l'art. 1583 du Code civil.

Prétend-il que cette convention n'était qu'un simple projet puisque son effet avait été subordonné à la condition qu'elle serait convertie en acte public? On lui répond que cette condition n'existe pas dans le sous seing privé, où la formalité de l'acte authentique n'est indiquée que d'une manière énonciative, et qu'il est de toute évidence, en rapprochant les actes et les circonstances de la cause, que Marceron, vendeur occulte de les biens qu'il possédait dans la commune d'Alaigne en faveur de Coste, n'est devenu vendeur apparent de la métairie des Fiancettes en faveur de Sabatier que pour épargner à Coste les droits d'une mutation intermédiaire.

Quant au défaut de motif sur l'argument pris de la condition suspensive jusqu'à la conversion de l'acte privé en acte public, le pourvoi ne relève qu'en passant et avec raison cette prétendue violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, car le moyen manque en fait, puisque le jugement, en déclarant que la vente était parfaite, dit par là même qu'elle n'était pas conditionnelle et il n'y avait pas besoin dès lors d'autre motif sur ce point du débat.

Si ces observations devaient prévaloir, il y aurait lieu de rejeter le pourvoi.

Le 10 mars 1868, la Chambre des requêtes a prononcé l'arrêt suivant :

Attendu qu'il est décidé en fait par le jugement attaqué que l'acte sous seing privé du 28 juillet 1856, contenant vente par Marceron à Coste, moyennant 150,000 fr., de tous les biens par lui possédés dans la commune d'Alaigne, était non un simple projet, mais une vente parfaite, et que si, plus tard, dans l'acte authentique du 7 août 1856, les parties ont excepté la métairie des Fiancettes, vendue ultérieurement par Marceron à Sabatier le 22 novembre 1856, Marceron n'a figuré comme vendeur dans ce dernier acte que pour éviter le payement des droits d'une double mutation ;

Attendu que si, en matière d'enregistrement, la Cour de cassation

n'est pas liée par les appréciations du juge, il n'est nullement établi dans l'espèce que le juge du fait ait mal apprécié les faits et les documents de la cause;

Attendu d'ailleurs que les motifs donnés sur la question principale répondaient à l'argument subsidiaire tiré de ce que, en tous cas, la vente du 28 juillet aurait été soumise à une condition;

Rejette.

Observations. — Sur la question de savoir s'il y a condition suspensive dans la clause portant qu'il sera passé ultérieurement acte authentique, voir dans le même sens, Courtrai, 15 juin 1850, n° 973 *Recueil général;* Brives, 15 juillet 1851, n° 1524; Mons, 22 décembre 1865, n° 6247, et la note. Bosquet, t. III, p. 551, dit à ce sujet : « L'acte par lequel on vend nommément à telle personne avec promesse d'en passer contrat dans un temps fixé ou à la première réquisition est une vente actuelle dont la publicité n'est différée que pour plus d'assurance : le vendeur se trouve obligé à passer contrat. Boutaric disait très justement qu'il ne faut pas confondre le cas où les parties ont voulu que le contrat public fût nécessaire pour la validité de la convention avec celui où, après être convenu du prix et autres conditions de la vente, elles n'ont désiré le contrat notarié que pour plus d'assurance. » Voir Troplong, *Vente*, n° 19; Duvergier, t. I, n° 166; Marcadé, art. 1582, n° 5; Garnier, n°s 958, 3532, 14015, 14060; Clerc, 90, 1568; Bastiné, 455; Dalloz, 2328.

L'exigibilité du droit et du droit en sus sur la différence du prix a été reconnue également par un arrêt de la même Cour, du 13 janvier 1852, n° 1576; J. Montbéliard, du 25 mai 1852, n° 1927. Voir Garnier, 8762.

— N° 6786 —

Acte authentique. — Absence du notaire. — Acte sous seing privé. — Minute déposée. — Formalité du double. — Nullité. — Transaction. — Preuve testimoniale.

I. *Un acte reçu par un clerc de notaire, en l'absence de celui-ci, qui l'a plus tard revêtu de sa signature, hors la présence des parties, est radicalement*

nul, et la minute de cet acte, restée déposée en l'étude du notaire, ne peut même valoir comme acte sous seing privé, si cet acte, contenant des conventions synallagmatiques, n'a pas été fait double.

Dans ce cas, le dépôt en l'étude du notaire est inefficace pour couvrir l'irrégularité de l'acte, si le dépôt n'a pas eu lieu volontairement et dans le but de suppléer à la formalité du double.

II. La preuve testimoniale ne peut pas être admise pour prouver une transaction, bien qu'il existe un commencement de preuve par écrit; la transaction devant toujours être constatée par écrit.

Arrêt de la Cour de Nancy, du 7 décembre 1867.

Attendu qu'il s'agit d'apprécier la valeur légale de l'acte transactionnel intervenu le 5 janvier 1866, entre Edouard Mellez et la veuve Parisot, par l'entremise de son fils, Léon Parisot ;

Attendu que toutes les parties reconnaissent que, quoique rédigé en l'étude de Me Collesson, notaire à Nancy, l'acte du 5 janvier 1866 n'a pas été reçu par lui, mais par son clerc, et que c'est plus tard, en l'absence des contractants, qu'il y a apposé sa signature ;

Que cet acte manque ainsi de la première des conditions auxquelles le législateur attache le privilége de l'authenticité, dans les articles 1, 9, 14, de la loi du 25 vent. an XI et 1317 Code civil ;

Que, nul comme acte authentique, il ne saurait valoir non plus comme acte sous seing privé, aux termes des art. 68 de la loi du 25 vent. précitée et 1318 Code civil ;

Que ces articles supposent le notaire présent à l'acte annulé et trouvent dans sa présence une garantie assez sérieuse pour que quelque chose de probant et d'utile survive à l'authenticité qui n'existe plus;

Que d'ailleurs ils ne profitent qu'à ceux qui ont voulu et cru faire un acte authentique, et qui, à raison de l'incompétence ou de l'incapacité du notaire ou bien encore à cause d'un défaut de forme, c'est-à-dire par un concours de circonstances indépendantes de la volonté, se verraient sans titres si la loi, dans sa bienveillance et dans sa sagesse, ne leur apportait un secours spécial et inespéré ;

Qu'en fait et à ce double point de vue, les deux textes dont ont cherche à argumenter demeurent ici sans application, puisque, d'une part, Me Collesson n'assistait pas à la rédaction et à la signature de l'acte; puisque, d'autre part, l'esprit se refuse à admettre que les contractants, l'un d'eux surtout, voulaient et croyaient faire un acte authentique, en l'absence et sans la participation du fonctionnaire qui peut seul conférer l'authenticité;

Attendu que ramené de la position exceptionnelle que semblaient

lui créer les art. 68 de la loi du 25 vent. an XI et 1318 Code civil, aux proportions plus modestes d'un acte sous seing privé ordinaire, l'acte du 5 janvier 1866 devrait, pour être valable, avoir été rédigé en autant d'originaux que d'intéressés;

Que, vainement, afin de le soustraire à cette impérieuse obligation, on objecte que son dépôt au nombre des minutes du notaire tient lieu des doubles exigés par l'art. 1325 Code civil;

Que le dépôt, en quelque lieu et en quelques mains qu'il s'opère, ne produit l'effet qu'on voudrait lui attribuer dans l'espèce actuelle qu'autant qu'il procède d'une volonté consciente et réfléchie;

Qu'ainsi, pour qu'il présentât ce caractère, il faudrait qu'Edouard Mellez et la veuve Parisot l'eussent effectué parce qu'ils connaissaient la nullité de leur acte transactionnel, en tant qu'acte authentique, et parce qu'ils désiraient le régulariser en tant qu'acte sous seing privé;

Qu'au lieu de cela, cet acte a été déposé au nombre des minutes de Me Collesson, sans le concours et l'assentiment des parties, par le notaire seul, en vertu de l'art. 20 de la loi du 25 vent. an XI, de telle sorte qu'on se demande s'il doit y rester et surtout s'il pourrait en être délivré des expéditions, aujourd'hui qu'il va perdre l'authenticité;

Que la difficulté de répondre en droit à ces questions suffirait pour écarter l'argument tiré du dépôt, car un dépôt pouvant cesser demain, n'entraînant après lui pour le dépositaire, ni le devoir ni le droit de délivrer des expéditions, ne donnerait point aux parties la sécurité qui s'attache à un acte fait double et dont chacune d'elles use à son gré;

Attendu qu'après avoir annulé l'acte du 5 janvier 1866, et comme acte authentique, et comme acte sous seing privé, les premiers juges y voient un commencement de preuve par écrit autorisant, selon eux, la preuve testimoniale;

Qu'à cet égard ils méconnaissent les dispositions impératives et formelles de l'art. 2044 Code civil;

Qu'en disant que *la transaction doit être rédigée par écrit*, cet article pose une règle qui, par sa généralité, s'applique à tous les cas, même à celui où l'objet de la transaction n'excède pas la somme de la valeur de 150 fr.;

Qu'il déroge ainsi à l'art. 1341 Code civil en même temps qu'il manifeste tout d'abord la ferme intention de traiter le contrat dont il s'occupe comme d'un contrat *sui generis*, à part, soumis à des conditions exceptionnelles d'existence et de preuve;

Qu'on ne s'étonne point dès lors qu'il ait fait pour lui de l'écriture une nécessité impérieuse et absolue;

Que cette nécessité s'explique à merveille quand on songe à la nature et à l'importance d'un contrat que l'art. 2045 Code civil entoure de

formalités presque solennelles et de garanties jusque-là inconnues, que l'art. 2052 même Code ne permet d'attaquer, ni pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion, à qui le même article attribue *l'autorité de la chose jugée en dernier ressort*, dont enfin Tronchet, dans sa réponse à une interpellation du premier consul, pouvait dire, sans rencontrer au sein du conseil d'État un seul contradicteur, *qu'il avait un caractère plus sacré que le jugement ;*

Attendu que la transaction étant destinée à prévenir un procès ou à le terminer, il importait qu'il n'y eût, dans l'avenir, aucune espèce d'incertitude sur ses bases, sa portée et ses résultats ;

Qu'on ne pouvait atteindre ce but si désirable, sans recourir à ce que les Romains appelaient *l'instrumentum* et à ce que nous appelons un acte écrit ;

Que contraindre les parties à confier non pas à des souvenirs plus ou moins consciencieux et plus ou moins sûrs, mais au papier les termes mêmes de leur arrangement ou de leur accord, c'était prévenir entre elles les malentendus, les tempêtes et les convier, avant de finir, à une sorte de délibération, semblable à celle qui précède toujours la sentence du juge, et dans laquelle les points se précisent, les prétentions se révèlent, les mots se discutent et se pèsent, de manière à bien rendre la pensée intime et définitive de tous ;

Qu'avec le système contraire, bien loin de mettre un terme au procès, on courrait le risque d'en préparer un second plus obscur, plus compliqué, plus difficile à juger que le premier ;

Qu'aucune de ces considérations n'a échappé à la prévoyante sagesse du législateur, comme nous l'apprennent l'exposé des motifs du conseiller d'État Bigot de Préameneu, et le rapport du tribun Albisson ;

Attendu qu'on ne peut prétendre que, par une sorte de redondance, l'art. 2044 a entendu purement et simplement s'en référer à la loi commune en matière de preuve ;

Que cette prétention n'aurait quelque chose de vraisemblable que si l'art. 2044, à l'exemple des art. 1834 et 1923 Code civil, s'était servi d'expressions identiques ou au moins équivalentes à celles de l'art. 1841 du même Code, tandis qu'il affecte de s'en écarter en exigeant la preuve écrite d'une manière péremptoire au lieu de l'exiger seulement au-dessus de 150 fr. ;

Qu'une différence de rédaction aussi radicale ne permet pas de voir dans l'art. 2044 la répétition intentionnelle et abrégée de l'art. 1341 et surtout de décider que l'exception de l'art. 1347 Code civil s'applique à celui-là parce qu'elle s'applique à celui-ci ;

Que ce qui a paru vrai, en jurisprudence et en doctrine, pour l'art. 1715 Code civil et pour l'art. 39 Code com., doit le paraître

aussi pour l'art. 2044, à moins d'abandonner désormais l'interprétation des textes aux hasards du caprice et du bon plaisir;

Attendu qu'on exciperait à tort des aveux de Mellez, que sans qu'il soit besoin d'examiner ce que valent les aveux en présence d'un article qui exige une preuve écrite, ceux de l'intimé ne seraient ni assez nets, ni assez concordants pour leur attribuer le bénéfice de l'art. 1356 Code civil;

Dans ces circonstances et par ces motifs;

La Cour....

V. Cass. Fr., 28 novembre 1864, n° 948, et obs.

— N° 6787 —

Radiation. — Date. — Erreur. — Titre.

Le conservateur doit refuser la radiation d'une inscription lorsqu'il existe une différence dans la date du titre relatée dans l'inscription, et celle indiquée par l'acte de mainlevée.

Jugement du tribunal de Saint-Flour, du 21 août 1867.

Cette question s'est présentée dans les termes suivants :

Par acte du 5 novembre 1866, passé devant M[e] Aujollet, notaire à Saint-Flour, le sieur Louis-Étienne Roussel, agissant comme subrogé aux droits, privilége et action de demoiselle Marguerite Roussel, suivant acte du 24 juillet 1865, reçu par M[e] Vesseyre, a donné mainlevée, avec renonciation à tout droit de privilége, d'une inscription prise au profit de ladite demoiselle Marguerite Roussel, le 28 août 1863, volume 233, p. 239. A l'appui de cette mainlevée, on a produit l'acte de subrogation susénoncé.

En confrontant les énonciations contenues dans ces deux actes, avec l'inscription dont il s'agit, il a été reconnu que celle-ci portait qu'elle avait été prise en vertu d'un acte de transport de droits successifs, passé devant M[e] Amat-Augis, le 26 novembre 1826, tandis que l'acte de subrogation mentionne une inscription qui aurait été prise le même jour, mêmes volume et numéro, en vertu d'an acte de transport, du 26 novembre 1824, reçu par le même notaire.

Au vu de cette divergence de date, le conservateur s'est demandé s'il n'existerait pas deux actes de transport de droits successifs consentis par la même personne en faveur d'un second cessionnaire et pour le même prix, l'un en 1824 et l'autre en 1826. Ou si cette différence n'était que le résultat d'une erreur, sa constatation ne pouvait résulter des pièces produites ; car, d'une part, l'inscription fournissait des détails très-explicites, et, d'une autre part, les énonciations de l'acte de subrogation étaient tellement génériques qu'elles ne pouvaient détruire l'hypothèse de l'existence de deux actes. Or, tant que cette existence était possible, la capacité du subrogé à consentir la mainlevée restait douteuse, et il devenait donc nécessaire de produire un document supplétif, à l'appui des déclarations verbales du subrogé Roussel, qui affirmait l'existence d'un seul acte, celui de 1824.

A cette fin, le conservateur demanda la production d'une expédition de ce dernier acte, ou un certificat délivré par le détenteur des minutes, constatant la non-existence de l'acte de 1826, ou encore une déclaration dudit Roussel, par acte authentique, constatant que l'erreur de date s'était glissée dans l'inscription, et qu'il n'existait réellement qu'un seul acte, celui de 1824.

Le réquérant a opposé un refus formel à chacune de ces propositions, prétendant que les pièces produites étaient suffisantes; et que s'il restait quelque doute dans l'esprit du conservateur, celui-ci était tenu de faire lui-même les démarches et frais nécessaires pour obtenir les renseignements qu'il demandait.

De là, procès; mais au cours de l'instance et dans une signification faite au conservateur, le requérant a fait toutes les déclarations qui lui étaient demandées, confessant même la nullité de l'inscription prémentionnée. Au vu de cette pièce, le conservateur a répondu qu'il consentait à faire de suite la radiation demandée, à la condition de n'avoir à supporter aucun des frais déjà faits.

Nouveau refus, à la suite duquel le tribunal a statué en ces termes :

Attendu que le bordereau de l'inscription du 28 août 1863, énonce que cette inscription a été prise en vertu d'un transport de droits successifs consenti par acte du 26 novembre 1826;

Qu'il est constant que cette date est inexacte et erronée;

Attendu que la mainlevée donnée par le sieur Louis-Étienne Roussel à l'inscription susdite, énonce à son tour que cette inscription a été prise en vertu d'une cession ayant la date du 26 novembre 1824;

Que cette mention n'étant plus conforme à la précédente, a pu faire naître dans l'esprit du conservateur des doutes sur la capacité du demandeur, malgré la subrogation régulière dont le sieur Louis-Étienne Roussel s'était muni;

Attendu que l'erreur de date dont il s'agit exigeait ou des productions nouvelles, ou des constatations supplétives;

Que le conservateur n'était pas tenu de consulter, pour se les procurer, et que c'était au demandeur à lui fournir tous les éléments nécessaires à la solution de la question relative à la radiation demandée;

Attendu, dès lors, qu'en donnant acte à M. le conservateur de son offre d'opérer la radiation à laquelle il a, d'ailleurs, expressément consenti, après vérification des documents produits au cours de l'instance, il convient de mettre les dépens à la charge du demandeur, auteur soit par lui, soit par son auteur, de l'erreur de date qui a motivé le refus du conservateur;

Par ces motifs,

Le tribunal donne acte à M. le conservateur des hypothèques de l'offre, par lui faite, d'opérer la radiation de l'inscription prise à son bureau, le 28 août 1863, vol. 233, n° 239, au profit de Marguerite Roussel contre Antoine Roussel, son frère, et condamne le demandeur aux dépens.

— N° 6788 —

État d'inscriptions. — Réquisition. — Personnes ayant des prénoms identiques.

Le conservateur requis de certifier sur une personne ayant plusieurs prénoms, doit comprendre dans son état les inscriptions prises contre des individus domiciliés dans la même commune et portant les mêmes prénoms, ou seulement l'un d'eux, ou un de plus.

Il doit en être encore ainsi quand, parmi ces individus, il s'en trouverait qui seraient dénommés par un surnom, *cette indication ne pouvant couvrir la responsabilité du conservateur.*

Jugement du tribunal d'Amiens, du 20 juillet 1867.

Par acte du 27 novembre 1866, transcrit au bureau des hypothèques d'Amiens, le 12 décembre, la veuve Pauchet et le sieur Arsène-Jean-Baptiste Pauchet, manouvrier, demeurant à Vignacourt, ont vendu au sieur Clarice une pièce de terre au même lieu. L'état délivré sur la transcription, par M. le conservateur Cléret, comprend une inscription judiciaire au profit d'un sieur Cauët-gras contre Jean-Baptiste Pauchet dit Kio-fleur, entrepreneur de bâtiments, demeurant à Vignacourt.

Le sieur Pauchet, vendeur, en demande l'élimination de l'état, attendu qu'elle ne le concerne pas, ainsi que le prouve, dit-il, un acte de notoriété accompagnant sa réclamation, et qui constate qu'il s'appelle Arsène-Jean-Baptiste Pauchet, et non pas Jean-Baptiste Pauchet; qu'il n'a jamais eu de surnom, et qu'il n'est que simple manouvrier et n'a jamais été entrepreneur de bâtiments. Sur le refus du conservateur d'obtempérer à cette réquisition, le vendeur l'a assigné devant le tribunal ainsi que le créancier Cauët-gras, à l'effet d'obtenir le retranchement de ladite inscription.

En ce qui touche la demande de Pauchet contre le conservateur des hypothèques :

Considérant qu'en droit les conservateurs ne sont pas juges de l'utilité ni de l'applicabilité des inscriptions consignées sur leurs registres;

Que la responsabilité qui leur est imposée par les art. 2196 et 2197 du Code civil les oblige, et la loi par conséquent les autorise à se montrer difficiles lorsqu'une radiation est requise, sur les preuves d'identité ou de non-identité de l'individu grevé d'inscription;

Considérant que, dans l'espèce, la réquisition faite par Cailly d'un état d'inscription mentionnait deux noms : Arsène-Jean-Baptiste Pauchet, manouvrier à Vignacourt, et Jean-Baptiste Pauchet, décédé à Vignacourt, sans désignation de profession;

Que le prénom Arsène-Jean-Baptiste n'est pas assez différencié du prénom Jean-Baptiste pour démontrer la non-identité des individus auxquels s'appliquent ces dénominations; que le surnom *Kio-fleur* n'est pas plus caractéristique, l'usage des surnoms, même multiples pour un même individu, étant souvent fort répandu dans les habitudes de certaines contrées;

Que la profession, à cause de sa variabilité dans l'existence du même individu, n'est pas un élément plus impérieusement démonstratif de la

non-identité, le même homme pouvant avoir été successivement entrepreneur de bâtiment ou manouvrier, ou réciproquement;

D'où il suit que le conservateur avait juste raison de comprendre dans son état, délivré le 13 décembre 1866 sur les vendeurs et anciens propriétaires de l'immeuble acquis par Cailly, l'inscription aujourd'hui litigieuse;

Considérant que, requis plus tard d'en opérer l'élimination dudit état, il a demandé, à bon droit, qu'on lui justifiât que cette inscription portée sur ses registres contre Jean-Baptiste Pauchet ne s'appliquait pas à l'immeuble en question; qu'en l'absence de cette justification, il a dû, comme il l'a fait, refuser d'en décharger son état; que son refus était d'autant mieux fondé que Cailly, acquéreur, qui connaissait nécessairement son vendeur et habitait le même pays que lui, se montrait de son côté difficile sur la question d'identité;

Considérant qu'il n'est pas établi que M. Cleret ait connu en temps opportun la réponse faite par Cauët-Lefvre à la sommation faite à ce dernier, suivant exploit de Malingre, huissier, en date du 15 avril dernier, enregistré; qu'en tous cas, il n'eût pas suffi de le lui communiquer officieusement; qu'il eût fallu faire de cet acte extra-judiciaire une annexe des pièces justificatives fournies pour obtenir radiation;

En ce qui touche les consorts Cauët :

Considérant qu'il suffisait de leur déclaration que l'inscription était étrangère à Arsène-Jean-Baptiste Pauchet, le conservateur ayant manifesté l'intention de s'en contenter; que, d'ailleurs, comme bénéficiaires de l'inscription, ils n'étaient pas tenus d'en apporter mainlevée à leurs frais;

Qu'ils ne sont donc pas en faute vis-à vis de Pauchet;

Attendu que cette déclaration étant par eux maintenue, il convient d'en donner acte;

PAR CES MOTIFS,

Le tribunal dit et déclare que le conservateur des hypothèques au bureau d'Amiens avait juste raison de comprendre dans l'état par lui délivré, le 13 décembre 1866, l'inscription prise sur ses registres, le 24 mai 1862, vol. 610, n° 45, au profit de Cauët-gras, contre Jean-Pauchet, dit *Kio-fleur;*

Et vu toutefois la déclaration ci-dessus rappelée des héritiers Cauët-gras, et en donnant acte;

Dit que cette inscription ne s'applique pas à l'immeuble vendu par la veuve Jean-Baptiste Pauchet et par Arsène-Jean-Baptiste Pauchet, à Cailly, suivant acte devant Me Copin, notaire à Vignacourt, le 27 novembre dernier, enregistré et transcrit;

Ordonne en conséquence que ladite inscription sera éliminée dudit état;

Met les consorts Cauët hors de cause ;

Et statuant quant aux dépens, attendu qu'aucune faute n'est imputable ni au conservateur ni aux héritiers Cauët ;

Que Pauchet a eu tort, au contraire, de ne pas déférer à la demande du conservateur ;

Condamne Pauchet aux dépens envers toutes les parties.

Observations. —Le tribunal d'Oloron a également jugé, le 29 décembre 1862 (*Recueil général*, n° 5749), que lorsqu'il existe dans une commune des personnes portant les mêmes nom, prénom, profession et domicile, le conservateur, requis de délivrer un état des charges sur l'une d'elles, doit comprendre dans le certificat les inscriptions prises contre chacune de ces personnes. D'après un jugement du tribunal de Louviers, du 23 mai 1863, *ib.*, 5756, le conservateur n'est pas fondé à comprendre dans l'état des inscriptions existantes sur une personne désignée, l'inscription prise contre un individu portant le même nom, s'il n'y a similitude parfaite ni de prénoms ni de profession, ni de domicile, et il est tout au moins tenu d'éliminer cette inscription de l'état lorsqu'il est démontré, par un acte de notoriété, que le débiteur qu'elle indique est une personne différente. V. les annotations qui accompagnent ce dernier jugement.

Le tribunal de Tarascon a décidé, par jugement du 6 mai 1864 (*Recueil général*, n° 6153), que le conservateur n'est pas responsable de l'omission d'une inscription dans son certificat, lorsque l'erreur provient d'une énonciation incomplète et inexacte des prénoms et de la profession du grevé, imputable au requérant : il s'agissait de l'omission d'une inscription prise contre un nommé *Antoine Chauvet, agriculteur*, désigné dans la réquisition par le double prénom de *Jean-Antoine* et par la profession de *chaufournier*. Voir Hervieu, *Résumé de jurisp.*, 3e édit., p. 273, n° 3.

— N° 6789 —

Timbre. — Quittances. — Secours aux indigents.

L'exemption du droit de timbre édictée par l'art. 16 de la loi du 13 brumaire an VII pour les quittances de secours aux indigents, est applicable à la

quittance d'un médecin constatant le payement, par la commune du domicile de secours d'une famille indigente, d une somme due pour visites et livraison de médicaments.

Décision du 10 février 1868.

Observations. — L'exemption dont il s'agit s'applique non-seulement aux quittances de secours payés directement aux indigents, mais aussi aux pièces constatant des payements faits à des tiers pour secourir des indigents. C'est dans ce sens également que l'administration française interprète la disposition de l'art. 16 de la loi du 13 brumaire an VII (v. Garnier, n° 5998; Sollier, *Actes administratifs, dictionnaire du timbre et de l'enregistrement*, v° *Secours aux indigents*, n°s 841 et s.)

Une décision du 12 mars 1856, n° 2734, du *Recueil général*, a, dans cet ordre d'idées, appliqué l'exemption à une quittance de sommes payées pour fournitures de classe aux enfants pauvres; une autre, du 25 mai 1866, n° 6366, a reconnu que l'on peut écrire sur papier libre la quittance constatant le payement fait par une commune des frais d'entretien d'un indigent dans un hospice ou dans un dépôt de mendicité.

Toutefois, l'art. 16 de la loi du 13 brumaire an VII n'exemptant du droit de timbre que les *quittances* de secours, cette disposition, à raison de sa nature exceptionnelle, ne saurait être étendue aux mémoires, comptes ou états qui rentrent dans les termes de l'art. 12, n° 1, dernier alinéa de ladite loi, et doivent être rédigés sur papier timbré, quelle que soit l'importance de la somme.

— N° 6790 —

Legs. — Droits dus au fisc. — Dispense de payer. — Disposition implicite.— Fruits du legs.— Absence de disposition expresse.

Le légataire particulier est dispensé de payer les droits dus au fisc à raison de son legs, s'il résulte de l'ensemble du testament que le testateur a voulu que ces droits fussent payés par les légataires universels.

La circonstance que des parents pauvres sont appelés à profiter avant tous autres indigents du bénéfice d'un legs fait à un bureau de bienfaisance, ne

peut suffire pour faire courir au profit de celui-ci les fruits de la chose léguée depuis le jour du décès du testateur, si le testament ne contient à cet égard aucune clause expresse. (Code civil, art. 1015.)

Arrêt de la Cour d'appel de Liége, du 8 janvier 1868.

A. Dahin, après avoir, par son testament du 11 août 1864, disposé de l'universalité de ses biens au profit des enfants de ses frères et sœur, a inséré dans cet acte les clauses suivantes : « Mes héritiers prélèveront sur l'import de ma succession : 1° une somme suffisante pour constituer une rente annuelle de 400 fr. en 4 p. c., que je donne et lègue au bureau de bienfaisance de la commune d'Erpent ; les intérêts annuels de cette somme seront distribués à mes parents pauvres qui habiteront la province de Namur, dans la proportion et suivant leurs besoins, et le surplus sera distribué aux pauvres les plus nécessiteux de la commune d'Erpent ; 2° un capital de 600 fr. que je donne et lègue à la fabrique de l'église d'Erpent pour l'intérêt annuel à en provenir servir à...

» Je donne et lègue à Noël Jassogne la carrière de pierre avec le terrain que je possède à..., à charge par lui d'acquitter les droits fiscaux qui grèveront ce legs.

» J'exige bien expressément que mes biens soient partagés en nature entre mes légataires universels, et que chacun d'eux acquitte le treizième des droits et charges qui grèveront ma succession. »

Le bureau de bienfaisance soutint qu'en présence des termes de la disposition faite à son profit, la rente de 400 fr. devait lui être délivrée sans aucune déduction, et que les droits à payer du chef de ce legs étaient à charge de la famille appelée à la succession. Il soutint aussi que le legs devant être prélevé sur la masse et étant, avant tout, destiné aux parents pauvres du testateur, il y avait lieu, suivant l'art. 1015 du Code civil, de faire courir la jouissance à son profit depuis le jour du décès, et non à dater de la demande en délivrance.

Le tribunal de Namur, par un jugement du 6 février 1867, accueillit la première de ces prétentions, mais repoussa la seconde.

Appel.

La Cour,

Attendu que les légataires ne sont tenus de payer les droits dus au fisc à raison de leurs legs que si le testateur n'a pas, expressément ou tacitement, imposé cette charge à ses héritiers;

Attendu qu'il résulte manifestement de l'ensemble des clauses du testament fait le 11 août 1864 par Auguste Dabin, et notamment du prélèvement ordonné d'une somme indéterminée suffisante pour créer une rente de 400 fr. au profit du bureau de bienfaisance d'Erpent, que l'intention du disposant a été d'imposer à sa succession l'obligation de supporter toutes les charges grevant ce legs, de manière à en assurer la jouissance intégrale à l'établissement avantagé; que celui-ci s'est donc avec raison refusé au remboursement des droits payés de ce chef par les appelants;

Attendu qu'il ne suffit pas qu'un legs fait à un établissement public doive profiter à des parents pauvres pour qu'il puisse être assimilé à une rente viagère ou à une pension alimentaire; que le testateur n'ayant pas expressément manifesté la volonté de faire courir la jouissance du legs depuis le jour de son décès, le légataire ne peut, en présence de l'art. 1015 du Code civil, argumenter des circonstances et du prélèvement ordonné pour en induire que cette volonté a été telle;

Attendu que la disposition relative aux dépens est légale et équitable;

Par ces motifs,

Ouï M. Dauw, substitut du procureur général, en son avis conforme, statuant sur les appels respectifs, les dit mal fondés.

Observations. — D'après l'esprit et le texte de l'art. 2 de la loi du 27 décembre 1817, les héritiers et les légataires universels répondent envers l'État de la totalité des droits de succession, sauf toutefois leur recours contre les légataires à titre universel, les légataires particuliers et les donataires, chacun pour ce qu'il a recueilli. La responsabilité des premiers est proportionnée à la part qu'ils prennent ou peuvent avoir dans la succession. L'État peut également s'adresser pour le payement de l'impôt aux seconds, qui en sont tenus dans la mesure de ce que chacun d'eux a recueilli. (Voir au surplus arrêt de la Cour supérieure de Bruxelles, du 16 avril 1829.) Quand donc le testateur a chargé un de ses héritiers ou légataires de payer tous les droits de succession, l'Administration peut actionner cet héri-

tier ou légataire pour la totalité des droits, sans préjudice à son action contre les autres héritiers ou légataires pour la part que chacun d'eux recueille (conf. Bastiné, 305) et au recours en restitution de ces derniers contre celui qui, d'après le testament, doit acquitter l'impôt. C'est ainsi qu'il a été jugé par le tribunal de Tournai, le 19 juin 1843 (art. 2916 du *Journ. de l'Enreg.*) que le légataire à titre universel, chargé de payer tous les droits de succession, est tenu envers le trésor, indépendamment du droit sur tout ce qui lui est légué, de l'impôt dû pour les autres legs créés par le testateur.

— N° 6791 —

Enregistrement. — Société. — Dissolution. — Attribution de l'actif à l'un des associés. — Soulte payable à terme.

Il y a lieu de percevoir immédiatement le droit de vente sur la clause d'un contrat de société par laquelle il est convenu que, lors de la dissolution, tout l'actif appartiendra à l'un des associés moyennant une somme d'argent à payer à son coassocié.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 3 mars 1868.

Par acte public du 19 mars 1863, MM. Dinet père et fils formèrent une société pour le commerce des vins de champagne. M. Dinet père, comme commanditaire, apporta dans la société: 1° une somme de 100,000 fr. en vins de sa cave; 2° sa clientèle et 3° la jouissance de divers bâtiments. L'acte renferme la clause suivante:

« Lors de la dissolution de la société ou de la retraite de
» M. Dinet père, sa commandite lui sera remboursée par une
» somme en espèces de 100,000 fr., et moyennant ce rembour-
» sement, il n'aura plus rien à réclamer (sauf les droits à lui
» acquis dans le cours de la société) et notamment pour la
» clientèle qui restera acquise à M. Dinet fils, comme condition
» essentielle des présentes. »

L'acte ne fut assujetti qu'à la perception du droit fixe. Plus

tard l'administration fit réclamer par contrainte le payement du droit de 2 p. c. sur la somme de 100,000 fr. moyennant laquelle M. Dinet père transmettait la commandite à son fils. Au cours de l'instance qui s'est engagée par l'opposition formée à la contrainte, l'administration soutint d'abord que l'acte renfermait une cession de valeurs mobilières moyennant un prix dès à présent fixé, et ensuite qu'il contenait un partage avec soulte, emportant également transmission et sujet au droit proportionnel.

Par jugement du 27 juillet 1866, le tribunal d'Epernay se prononça dans les termes suivants:

Attendu que du rapprochement des différentes clauses de l'acte de société, il résulte: 1° que l'importance seule de l'apport en vins fait par Dinet père est évaluée tandis qu'aucune évaluation n'est donnée à la clientèle, ni à la jouissance des bâtiments, ni à l'industrie de Dinet fils; 2° qu'après avoir stipulé que des parts inégales seraient accordées aux deux associés sur les bénéfices annuels de la société, lesdits associés déterminent d'avance le mode d'après lequel le partage doit être effectué entre eux après la dissolution de la société; 3° que c'est à titre de forfait qu'ils fixent à 100,000 fr. le règlement de la commandite de Dinet père, Dinet fils devant conserver seul la clientèle et la suite des affaires;

Attendu que la clause en litige ne constitue pas une vente; qu'en effet, un vendeur, tout en courant certains risques, conserverait en cas d'insolvabilité de la société, le droit de poursuivre le recouvrement de sa créance sur l'actif social et de produire à une contribution; que dans l'espèce, au contraire, il est incontestable, qu'au cas où le passif de la société se trouverait, lors de la dissolution, supérieur à l'actif, Dinet père ne pourrait produire comme créancier à aucune contribution, puisque c'est comme associé qu'il a droit au payement d'une somme de 100,000 fr.;

Mais, attendu que si l'on considère cette même clause sous le deuxième point de vue auquel se place la Régie, on reconnaît qu'en attribuant à l'avance toute l'actif social à Dinet fils, moyennant une somme déterminée, les parties ont agi comme elles auraient pu le faire après la dissolution de la société; qu'une telle convention n'est pas autre chose que l'attribution à l'un des copartageants, non-seulement de sa part dans la chose indivise, mais encore de la part de l'autre copartageant; qu'elle renferme donc une transmission de propriété donnant ouverture au droit proportionnel de retour de partage;

Attendu, en effet, qu'il est de règle, en cette matière, qu'il y a transmission de biens par un associé à la société, toutes les fois que l'apport n'est pas fait purement et simplement moyennant une part des droits sociaux, mais moyennant un équivalent à fournir ou à payer par la société;

Attendu que l'éventualité que court Dinet père, en sa qualité d'associé, de n'être pas remboursé de ses 100,000 fr. ou de ne l'être que d'une partie de cette somme ne change pas la nature de la convention; que cette éventualité ne lui donne pas le caractère d'une convention formée sous une condition suspensive; que la transmission de la part de Dinet père dans le fonds social est dès à présent arrêtée; que l'entrée en jouissance seule est retardée à l'époque de la dissolution de la société; qu'il en est de même du payement de la soulte de 100,000 fr.; qu'en conséquence le droit proportionnel est dû dès aujourd'hui.

Par ces motifs...

Ce jugement ayant été déféré à la Cour de cassation, M. le conseiller du Molin présenta les observations suivantes sur le pourvoi:

A la dissolution de la société, l'être moral formé par la réunion des associés disparaît et fait place à une indivision à laquelle chaque sociétaire participe, pour la part que lui attribue la convention; et cette indivision cesse à son tour par le partage qui, suivant l'art. 1874 du Code civil, est soumis aux règles communes du partage de succession.

C'est dans les dispositions de la loi fiscale en matière de partage entre cohéritiers qu'il faut aller chercher les règles qui gouvernent les partages entre associés.

Or, il est de principe que si par lui-même le partage n'est pas soumis au droit proportionnel, il en est tout autrement lorsque l'opération a pour effet d'attribuer à l'un des copartageants des valeurs communes qui excèdent sa part à la charge par lui de payer en deniers l'excédant à ceux qui ont moins reçu. L'art. 68 § 3 n° 2 de la loi du 22 frim. an VII, en ne soumettant les partages qu'au droit fixe, y met cette restriction que, « s'il y a retour, le droit sur ce qui en sera l'objet sera perçu au « taux réglé pour les ventes. »

Dans l'espèce, il est donc incontestable que si, en dehors de l'acte social sur lequel porte le litige, M. Dinet fils, en fin de société, retenant toutes les valeurs actives, à la condition de payer 100,000 fr. à M. Dinet père, il y aura là un retour, une soulte parfaitement caractérisée, et donnant ouverture au droit proportionnel étebli pour les ventes.

Or, ce mode de partage qui pourrait se réaliser en dehors de la convention, la convention l'a prévu et réglé à l'avance selon ce que les parties jugeaient le plus convenable à la nature des choses et à leurs intérêts. M. Dinet fils, au moment où son père se retire, prend pour lui seul la suite des affaires. Tout le matériel de l'exploitation, tout le commerce, toutes les marchandises, toute la clientèle et la marque de la maison lui restent, à la condition de payer à M. Dinet père une somme de 100,000 fr.

Qu'est-ce là si ce n'est, pour le cas où la société cesse, la transmission irrévocable faite au profit de M. Dinet fils du fonds social dont la propriété jusqu'alors appartenait à l'être moral créé par la société, c'est-à-dire une de ces transmissions entre associés auxquelles s'applique le tarif proportionnel ?

Cette transmission est à terme, mais elle n'est pas conditionnelle et M. Dinet fils entrera en jouissance de ce qui lui est acquis dès le jour de l'acte, au moment même où s'opérera la dissolution de la société.

Le tribunal d'Épernay ne s'est pas trompé en saisissant dans l'acte du 19 mars 1863 un partage anticipé du fonds social avec soulte, et en déclarant cette transmission assujettie au droit proportionnel. C'est ainsi, en effet, que s'est prononcée la jurisprudence sur cette question soit par un jugement du tribunal de la Seine, du 21 juillet 1865, soit par un jugement du tribunal de Pontoise en date du 25 juin 1846 rapporté par Dalloz (*Rép.*, t. XXII, p. 199, n° 3595), soit enfin par un arrêt de la Cour de cassation, rendu en chambre des requêtes le 20 mars 1849 (D. P., 49, 5, 169, n° 61) qui décide que « l'associé qui, » en vertu de l'acte de société, reste, à la dissolution de la société, » propriétaire de la totalité de l'actif social, moyennant le payement de » la valeur de la moitié de cet actif à son coassocié, fait une acquisition » passible du droit proportionnel de mutation. »

On trouve cité à la suite, par le même arrêtiste, une autre décision rendue dans le même sens par le tribunal d'Altkirch, le 23 mars 1849.

Vous ne feriez donc que persister dans votre jurisprudence en rejetant le pourvoi.

Le 3 mars 1868, la Chambre des requêtes a prononcé le rejet en ces termes :

Attendu qu'il y a soulte ou retour passible du droit de vente, aux termes de l'art. 69 § 7 de la loi du 22 frim. an VII, lorsque l'un des associés reste seul propriétaire de la totalité de l'actif social moyennant une somme d'argent qu'il s'oblige à payer à son coassocié pour lui tenir lieu de la valeur de la moitié de cet actif; que telle était précisément la situation des parties d'après la stipulation portant que,

moyennant une somme de 100,000 fr. à payer par Diuet fils à son père, le premier resterait seul propriétaire de la raison sociale, de la clientèle, de la maison et en général de toutes les valeurs sociales;

Qu'il importe peu d'ailleurs que cette arrangement n'arrive que postérieurement à la dissolution de la société ou qu'il ait été convenu dès l'origine dans l'acte social lui-même, et qu'en le jugeant ainsi, le tribunal d'Épernay n'a fait qu'une application des principes de la matière;

Rejette...

A rapprocher des jugements suivants: Seine, 21 mars 1860, et Gand, 28 juillet 1864, n°s 4080 et 5975, *Rec. gén.* — Voir aussi Cass. B., 29 juillet 1858, n° 3435.

— N° 6792 —

Enregistrement. — Remploi. — Biens de communauté. — Renonciation ultérieure de la femme. — Droit de mutation.

Lorsque des immeubles de la communauté ont été abandonnés par un mari à sa femme pour remplir celle-ci de ses reprises et que la femme renonce ultérieurement à la communauté, l'administration est fondée à réclamer le droit proportionnel de mutation sur le montant total des reprises.

La prescription applicable au supplément de droit ne prend cours qu'à la date de la renonciation.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 28 février 1868.

Par acte notarié du 1er septembre 1861, le sieur Laurent céda à sa femme, à titre de remploi, divers biens de communauté. Le droit fixe de 2 francs fut seulement perçu. Après avoir obtenu un jugement de séparation de biens, la dame Laurent renonça à la communauté, le 17 janvier 1863. Contrainte en payement d'une somme de fr. 4,080-52 due sur l'acte de 1861 fut signifiée à cette dame et l'opposition qu'elle y a formée donna lieu à un jugement du tribunal d'Amiens, du 11 mai 1866, ainsi conçu :

Attendu que, par acte notarié du 1er septembre 1861, le sieur Laurent Pourcelle a cédé à sa femme, à titre de remploi de ses reprises

jusqu'à due concurrence, divers immeubles et effets mobiliers dépendants de la communauté établie entre eux par leur contrat de mariage, et non encore dissoute; que, lors de l'enregistrement de l'acte dont s'agit, le receveur a perçu seulement le droit fixe de 2 francs; mais que la séparation de biens ayant été prononcée entre les époux Laurent, par jugement du 17 décembre 1862, et la dame Laurent ayant renoncé à la communauté par acte passé au greffe, le 17 janvier 1863, l'administration, en présence de cette situation nouvelle, a réclamé le payement de la somme de fr. 4,080-52 pour droits de mutation;

En droit :

Attendu que, d'après une jurisprudence constante, les droits de mutation ne sont pas immédiatement exigibles, lorsque pendant la communauté, le mari cède des biens qui en dépendent à la femme en remploi de ses reprises; que cette jurisprudence, toute favorable à la femme, présume que la communauté sera acceptée plus tard, et assimile provisoirement la cession dont il s'agit au prélèvement de biens communs opéré pour la femme en payement de ses reprises, dans le partage qui suit la dissolution de la communauté;

Mais attendu que cette assimilation n'est plus possible après que la femme a renoncé à la communauté; qu'en effet la communauté est censée n'avoir jamais existé et par conséquent le mari est réputé avoir cédé à la femme non des biens communs, mais des biens dont il était seul et unique propriétaire (art. 1492 Code civil); que ladite cession, provisoirement considérée comme une sorte d'opération préliminaire au partage, se transforme *ab initio* en une véritable dation en payement de biens personnels, soumise aux droits proportionnels de mutation;

Attendu que la dame Laurent ne peut invoquer l'art. 60 de la loi du 22 frimaire an VII, d'après lequel tout droit perçu régulièrement n'est point restituable, quels que soient les événements ultérieurs, cet article ayant été édicté dans un but fiscal et d'ordre financier, et ne conférant pas aux contribuables un droit correspondant à celui du trésor;

En ce qui touche la prescription biennale invoquée par la dame Laurent :

Attendu que des principes ci-dessus posés, il résulte qu'il n'y a pas eu erreur de perception lors de l'enregistrement de l'acte du 1er septembre 1861; que la régie a été obligée de surseoir à la demande des droits de mutation parce que l'exigibilité de ces droits était subordonnée à une condition suspensive non encore réalisée, la renonciation de madame Laurent à la communauté; que par conséquent aucune prescription n'a pu courir avant le 17 janvier 1863, date de cette renonciation (art. 2257 Code civil), et que, d'ailleurs, la prescription trentenaire serait seule applicable dans l'espèce, celle de deux ans ayant été établie par l'art. 61 de la loi du 22 frimaire pour l'hypothèse où il

y a eu erreur lors de l'enregistrement, omission ou insuffisance de perception.

PAR CES MOTIFS,

Le tribunal déclare bonne et valable la contrainte, etc.

Les époux Laurent se sont pourvus en cassation. Ils invoquaient la violation des art. 4, 69, § V, n° 1 et § VII, n° 1, de la loi de frimaire et la fausse application des art. 1492 et 1595 Code civil en ce que le jugement a considéré à tort comme donnant ouverture à un droit proportionnel de transmission un acte de cession entre époux complet et définitif, déjà soumis à la formalité de l'enregistrement et qui n'avait pu, par le fait postérieur de la renonciation de la femme, être soumis à une nouvelle perception.

Le pourvoi a été rejeté par l'arrêt suivant :

La Cour :

Sur le premier moyen :

Attendu qu'aux termes de l'art. 1492 du Code Napoléon, la femme qui renonce à la communauté reste simple créancière de ses reprises et que dès lors l'abandon que lui fait le mari d'une partie des biens de la communauté pour la payer de ses reprises constitue une dation en payement et par conséquent une mutation passible du droit proportionnel;

Que cette solution, évidente pour le cas où l'abandon serait postérieur à la renonciation, est également vraie pour celui où la renonciation aurait suivi l'abandon, puisque, à quelque moment que l'acte ait été présenté à l'enregistrement, il n'a pu être affranchi du droit proportionnel que sous la condition ou sur la présomption que la femme aurait à partager la communauté.

Sur le second moyen :

Attendu que le droit de mutation n'étant devenu exigible que par la renonciation de la femme, la prescription n'a pu courir que du jour de cette renonciation, et non de celui de l'acte d'abandon du 1er septembre 1861 ;

Qu'en le jugeant ainsi, sur l'un et l'autre moyen, loin de violer les principes de la matière, le jugement attaqué en a fait une juste application;

Rejette.

Observations. — D'après une décision du 15 septembre 1866, n° 6489 du *Recueil général,* le remploi opéré

pendant la communauté dans les conditions de l'espèce donne ouverture à la perception du droit de mutation sur la moitié des valeurs abandonnées à la femme : la renonciation ultérieure de celle-ci à la communauté ne soulèverait de difficulté que sur l'exigibilité du droit proportionnel à raison de l'autre moitié. — V. Dalloz, v° *Enreg.*, n° 3496; Champ. et Rig., n° 2853; Garnier, 10727, 2; Clerc, n° 1596.

— N° 6793 —

Enregistrement. — Compte de tutelle. — Continuation de communauté. — Commerce. — Donation.

Lorsqu'une veuve, en rendant le compte de tutelle à son fils, fait entrer dans le reliquat une partie des bénéfices résultant du commerce qu'elle a continué personnellement depuis la dissolution de la communauté, l'attribution de ces bénéfices à l'oyant constitue une libéralité passible du droit de donation.

Jugement du tribunal de Cholet, du 19 avril 1866.

En rendant à son fils le compte de tutelle qu'elle lui devait, la dame veuve Baron a expliqué qu'à la mort de son mari il n'avait pas été fait d'inventaire et qu'elle avait continué à exploiter le commerce avec les valeurs communes. Le reliquat de compte fut fixé en conséquence à fr. 60,995-32. Mais, comme le défaut d'inventaire ne donne pas lieu à la continuation de la communauté, l'administration constata que d'après la déclaration de la succession, il ne revenait au fils qu'une somme de fr. 4,110, et que par suite le compte de tutelle fixant le reliquat à fr. 60,995-32, présentait une libéralité de fr. 56,885-32. Le droit de donation ayant été demandé par contrainte, l'opposition formée par les parties a été écartée par le jugement suivant :

Attendu que si au décès du sieur Baron père, sa veuve n'a pas fait dresser inventaire, le sieur Baron fils pouvait à sa majorité, aux termes de l'art. 1442 Code civil, faire établir contradictoirement avec sa mère et sa tutrice tant par titres et papiers domestiques que par la commune

renommée, l'importance des valeurs à lui laissées par son père ; que son compte devait comprendre à l'actif, d'abord ces valeurs, ensuite les sommes touchées au cours de la tutelle, et enfin les excédants annuels des recettes sur les dépenses ;

Attendu que l'acte du 18 novembre 1864 n'est basé sur aucun de ces éléments; qu'il a en effet pour fondement unique cette déclaration acceptée par les deux parties que la dame Veau Baron n'ayant pas fait inventaire au décès de son premier mari, elle a continué le commerce de celui-ci avec les valeurs et pour le compte de la communauté qui avait existé entre eux ;

Attendu que, partant de là, la dame Veau Baron a rendu à son fils, non le compte des valeurs par elle administrées en qualité de tutrice, mais celui des bénéfices obtenus par le commerce qu'elle a fait pendant la minorité de son fils;

Attendu qu'aux termes dudit art. 1442 Code civil, le défaut d'inventaire après la mort naturelle ou civile de l'un des époux ne donnant pas lieu à la continuation de la communauté, le sieur Baron fils devait demeurer étranger au commerce auquel sa mère s'est livrée depuis le décès de son père ;

Attendu que, s'il en est ainsi, c'est à bon droit que l'administration de l'enregistrement a considéré, comme une libéralité à titre de transaction de la part de la dame Veau Baron, la disposition de l'acte dudit jour 18 novembre 1864 par laquelle elle s'est reconnue débitrice envers son fils d'une somme de fr. 60,995-32 sous la déduction des valeurs déclarées au décès du sieur Baron père, en 1854, s'élevant à 4,110 fr.;

Attendu que si, pour détruire l'effet des déclarations qui ont servi de base aux actes des 18 et 29 novembre 1864, la dame Veau Baron a avancé dans les mémoires notifiés à sa requête que ladite somme de 4,110 fr. est bien inférieure au chiffre des valeurs mobilières laissées par son mari, elle n'a fait la production d'aucun titre, d'aucuns papiers domestiques de nature à justifier cette allégation tardive, qu'elle ne peut évidemment par de simples dires modifier le caractère d'un acte authentique exécuté par son fils et par elle depuis longtemps ;

Attendu que la somme de fr. 1,633-58 réclamée par la contrainte du 10 novembre 1865 provenant d'une liquidation exacte des droits sur le chiffre de fr. 56,885-32 montant des libéralités de la dame Veau Baron en faveur de son fils aux termes des actes de 1864, le tribunal doit rejeter l'opposition qui a été formée et ordonner la continuation des poursuites.

Observations. — Le défaut d'inventaire ne peut avoir pour effet ni de faire continuer la communauté, ni de transformer

cet état en une espèce d'association tacite ou en une gestion d'affaires qui constituerait, d'une manière indirecte, une continuation de communauté que la loi a voulu proscrire. C'est en partant de ce principe que par jugement du 30 janvier 1868 (*Jurisp. des trib.*, p. 907) le tribunal de Termonde a écarté l'action intentée par des enfants à leur père à fin de le rendre comptable des bénéfices qu'il avait réalisés en continuant une industrie faisant partie de la communauté. Ce que les défendeurs réclament, dit le tribunal, ce n'est pas uniquement le produit naturel ou civil de la chose, mais ils veulent s'attribuer une part dans le produit qui a été obtenu par le travail, l'intelligence et les soins de leurs coïntéressés, les demandeurs ; ressources personnelles qui constituent un capital moral, et dont le bénéfice ne saurait être équitablement attribué à ceux qui n'ont en rien contribué à le faire naître, et notamment à ceux des défendeurs qui exercent un industrie pour leur compte particulier.

— N° 6794 —

Succession. — Legs de sommes payables par un donataire.— Droit.

Lorsque par acte de donation entre vifs le donataire est chargé de payer, dans les six mois du décès du donateur, des legs particuliers indiqués dans un testament de celui-ci, les sommes léguées font partie de la succession du testateur et doivent être soumises au droit établi par la loi du 27 décembre 1817.

Par deux testaments, reçus sous les dates des 15 et 17 décembre 1866, la dame E... a institué la demoiselle S... sa légataire universelle et a fait divers legs particuliers d'un import total de 22,000 francs. Suivant acte notarié du 17 décembre 1866, ladite dame E... a fait donation à la demoiselle S... de différentes créances hypothécaires s'élevant à un capital de 42,000 francs, à charge par la donataire d'acquitter, dans les six mois du décès de la donatrice, sans intérêts, les legs parti-

culiers que celle-ci a faits dans les deux testaments ci-dessus indiqués, et que l'acte énumère.

Au décès de la dame E..., sa légataire universelle a déclaré que sa succession ne se composait plus que d'un actif de fr. 1,008-73 et d'un passif de fr. 685-86. Le receveur n'en réclama pas moins le payement du droit de succession sur le restant net auquel il ajouta la somme de 22,000 francs formant l'objet des legs particuliers. La légataire universelle, se fondant sur ce que les legs particuliers étaient devenus une charge de la donation et se trouvaient exonérés de tout impôt par le payement du droit d'enregistrement sur les biens donnés, contesta la légalité de la liquidation du droit de succession. Sa réclamation a été rejetée par les motifs suivants :

Considérant que l'acte de donation du 17 décembre 1866 contient une clause qui charge la donataire d'acquitter, dans les six mois du décès de la donatrice, sans intérêts, les legs particuliers qui sont compris dans deux testaments, dont l'un porte la date même de la donation, et l'autre la date du 15 décembre 1866, lesdits legs ayant pour objet des sommes d'argent dont le total est de 22,000 francs; que, par ses termes et sa contexture, cette clause présente les caractères, non d'une donation secondaire dans le sens de l'art. 1121 du Code civil, mais de la simple réserve du droit de disposer d'une somme fixe, conformément à l'art. 946 du Code; qu'en effet, le jour fixé pour le payement, le défaut de stipulation d'intérêts jusqu'à ce jour, le maintien de la qualification de legs particuliers, la circonstance que l'un des testaments a été passé au même moment que la donation, manifestent suffisamment l'intention chez la donatrice de ne pas vouloir modifier la position de ses légataires et de ne leur conférer aucun titre actuel, ni d'autres droits que ceux qui résulteraient du maintien de ses dispositions de dernière volonté; qu'en un mot, la donatrice, sans créer aucun lien immédiat, a voulu seulement conserver dans son patrimoine les ressources nécessaires afin d'assurer l'exécution de dispositions consignées dans son testament, mais toujours subordonnées au maintien de sa volonté jusqu'à son décès;

Considérant que d'après ce qui précède la somme de 22,000 francs fait partie de la succession de la dame E...

Décision du 22 février 1868.

Enregistrement. — Cautionnement. — Vente. — Garantie d'éviction. — Biens donnés.

Lorsqu'à l'occasion de la vente d'une maison, le donateur du terrain intervient pour garantir l'acquéreur contre tous troubles et évictions de tous chefs quelconques, le droit de cautionnement est dû.

Suivant procès-verbal du 15 février 1867 il a été procédé, à la requête du sieur D..., à la vente publique d'une maison avec dépendances. Les père et mère du vendeur sont intervenus pour déclarer qu'ayant fait donation du fond vendu audit D..., selon acte du 8 juillet 1861, ils assurent à l'acquéreur la paisible jouissance du bien et le garantissent contre tous troubles et évictions de tous chefs quelconques et notamment à raison de l'acte par lequel ils sont devenus propriétaires du fond et de l'acte de donation consentie en faveur de leur fils.

Le droit de cautionnement ayant été réclamé, on en a contesté l'exigibilité. L'acte de donation, a-t-on soutenu, n'est pas un titre définitif, puisque la donation est sujette à rapport et que les donateurs ont le droit de rentrer dans leur propriété du bien, par exemple, en cas d'ingratitude du donataire ou pour cause d'inexécution des conditions. La propriété du vendeur est donc provisoire et subordonnée à des événements futurs et incertains. L'intervention des donateurs était donc nécessaire pour garantir l'acquéreur contre toute éventualité; elle ne constitue pas dès lors le cautionnement prévu par l'art. 69, § 2, n° 8 de la loi de frimaire. Ces motifs ont été combattus par la décision qui suit :

Considérant que la donation ne contient de sa nature aucune obligation de garantie de la part du donateur, qui n'est censé donner la chose qu'autant qu'elle est à lui (Voir Dalloz, v° *Disp. entre vifs*, n° 1701; Duranton, 4, n° 525; Grenier, I, n° 97; Toullier, III, n° 207; Roll. de Vill., v° *Donation*, n° 425); qu'il suit de là que le donataire ni son ayant cause, en cas d'éviction, ne pourraient exercer aucun recours contre le donateur pour être indemnisés de la valeur de l'immeuble;

Considérant, d'un autre côté, que la donation, dûment acceptée et transcrite, transfère la propriété au donataire, non-seulement à l'égard

du donateur, mais aussi à l'égard des tiers; que, dans l'espèce, la donatrice avait imposé au donataire l'obligation de servir une rente viagère, mais qu'ayant expressément dispensé le conservateur des hypothèques de prendre l'inscription d'office, elle était déchue du droit de faire résoudre la donation dans le cas où cette charge ne serait pas régulièrement acquittée (art. 36, loi hyp.); que, d'autre part, les pétitionnaires n'allèguent pas l'existence, à l'époque de l'adjudication, d'une demande en révocation de la donation pour cause d'ingratitude, et que, d'après les principes sur la matière, tous les droits que les tiers ont acquis du chef du donataire sur la chose donnée jusqu'à l'époque où une semblable demande a été rendue publique, sont à l'abri de cette cause de révocation; que, dès lors, la donatrice ne possédait plus sur l'immeuble exposé en vente aucun droit dont l'abandon rendît nécessaire son intervention au procès-verbal, et que, par suite, il n'y a pas lieu de tenir compte de la qualité de covenderesse qui lui a été assignée;

Considérant que, d'après ce qui précède, la garantie à laquelle se sont obligés la donatrice et son mari, par un effet de leur volonté et non comme conséquence de la donation, doit être envisagée comme une disposition distincte de la vente, d'autant plus que cette garantie est générale, qu'elle s'étend aux faits d'éviction provenant du donataire, que la vente comprend, indépendamment du terrain provenant de la donation du 8 juillet 1860, les bâtiments qui y ont été construits postérieurement à cette date; que, dans cet état de choses, l'exigibilité du supplément de droit n'est pas contestable.

Décision du 27 février 1868.

Voir observations à la suite d'un jugement du tribunal d'Hazebrouck, du 20 février 1863, n° 5688, *Recueil général;* Garnier, n° 2443, 3.

— N° 6796 —

Hypothèque. — Part indivise dans plusieurs immeubles. — Effet du partage.

L'hypothèque constituée sur la part indivise d'un co-héritier dans tous les immeubles d'une succession frappe la totalité de ceux qui lui sont échus par le partage.

Jugement du tribunal d'Audenarde, du 22 mai 1868.

Jugement.—Attendu que par exploit introductif d'instance du 12 avril 1867, enregistré, les défendeurs Dekens et Appelmans, seuls créanciers hypothécaires inscrits sur les immeubles aliénés par les époux Blondiau-De Wever, ont été assignés devant le tribunal de ce siége aux fins d'entendre régler judiciairement la distribution des prix de vente: 1° quant à l'immeuble acquis par Charles-Louis Van Laethem;

Attendu qu'une inscription hypothécaire a été prise sur ledit immeuble, le 22 décembre 1862, au profit du sieur Dominique Dekens, ce pour sûreté de sa créance de 4,825 fr., à charge des époux Blondiau-De Wever;

Que l'inscription hypothécaire au profit du sieur Appelmans ne remonte qu'au 3 janvier 1863;

Que ce dernier s'est d'ailleurs référé à justice, quant à la distribution de la somme de 1,900 fr., montant du prix de vente de cet immeuble;

Qu'il y a donc lieu de colloquer au premier rang, sur ledit immeuble, le sieur Dominique Dekens et de lui attribuer le prix de vente, en déduction du montant de sa créance hypothécaire;

2° Quant à la distribution des prix de vente des deux parcelles de terres respectivement acquises par la veuve Cornelis et les sieurs Van Vreckom;

Attendu que, par acte du 20 décembre 1862, reçu par Me Vanham, notaire à Ninove, les époux Blondiau-De Wever ont accordé au sieur Dekens, pour sûreté de sa créance de 4,825 fr., une hypothèque supplémentaire portant d'après les termes du contrat : « sur une vingt-huitième part dans les biens suivants, dont le débiteur est propriétaire » indivis, du chef de la succession de feue Pétronille Cornelis, son » aïeule » (suit l'énumération des biens comprenant quinze numéros); et que cette hypothèque fut inscrite le 22 du même mois;

Attendu que par acte passé devant Me Leenaert, notaire à Meerbeke, le 27 décembre 1862, lesdits époux Blondiau ont accordé au sieur Appelmans, pour sûreté de sa créance de 6,000 fr., une hypothèque portant sur les mêmes biens, et conçue en ces termes : « Les débiteurs » ont déclaré hypothéquer les immeubles suivants : (suit l'énonciation » des biens comprenant les mêmes quinze numéros), dont ils sont propriétaires indivis pour une vingt-huitième part, du chef de la succes- » sion, etc.; » et qu'une inscription fut prise, en vertu de cet acte, le 3 janvier 1863;

Attendu que, par l'effet du partage intervenu le 25 février 1864, Blondiau devint propriétaire des deux parcelles de terre, par lui vendues, le 11 mai 1866, à la veuve Cornelis et aux frères Van Vreckom, au prix total de 1,580 fr.;

Attendu que, sans contester l'antériorité de l'inscription hypothé-

caire au profit de Dekens sur les biens de son débiteur, le sieur Appelmans prétend que le droit de Dekens doit être restreint à la vingt-huitième partie des deux immeubles et que ce dernier ne peut être colloqué au premier rang, que pour la vingt-huitième partie de la vente;

Attendu que, dans ces circonstances, il importe d'examiner le caractère et l'étendue de cette constitution d'hypothèque; de décider si, par l'effet du partage, le sieur Dekens ayant perdu sa garantie hypothécaire sur les biens tombés dans les lots des cohéritiers de son débiteur, ne conserve plus qu'une hypothèque sur la vingt-huitième partie des immeubles devenus la propriété de Blondiau, ou bien si l'hypothèque constituée sur la part indivise du débiteur dans les immeubles communs affecte pour le tout les immeubles formant le lot de ce dernier;

Attendu que l'hypothèque consentie le 20 décembre 1862 a pour objet, non la vingt-huitième partie de chaque immeuble désigné dans l'acte constitutif, mais les droits successifs de Blondiau dans la succession de sa grand'mère Cornélis, c'est-à-dire la vingt-huitième partie, formant sa part indivise dans tous les immeubles de ladite succession;

Attendu donc que l'acte constitutif n'affecte pas d'une hypothèque un objet matériellement déterminé, mais bien le droit indivis du débiteur dans les fonds communs;

Que l'hypothèque, pendant l'indivision, porte sur la vingt-huitième partie de tout le patrimoine, c'est-à-dire sur la part du débiteur, et que cette part, déterminée par le partage, reste affectée tout entière à l'hypothèque, aux termes de l'acte constitutif;

Qu'il en résulte que, durant la communauté comme après le partage, l'objet de l'hypothèque reste le même : la part du débiteur dans les biens de la succession, part d'abord indivise, ensuite déterminée;

Que même, par application du principe que le partage est déclaratif de propriété, le débiteur est censé avoir obtenu, depuis le décès de son auteur, la propriété des immeubles tombés dans son lot, et qu'ainsi l'hypothèque est censée avoir porté sur ces immeubles depuis le jour de l'inscription;

Que le système du défendeur est le résultat de l'erreur dans laquelle il verse, en soutenant que l'hypothèque porte sur la vingt-huitième partie de chaque immeuble commun;

Qu'en vertu des principes qui régissent l'indivision, il faut admettre que les droits du communiste s'étendent non pas seulement sur une portion de chaque immeuble, égale à la part qui lui compète, mais sur l'ensemble et la totalité de chacun d'eux;

Que c'est par application de ce principe que le créancier hypothécaire, qui veut poursuivre l'expropriation forcée d'un bien soumis à l'hypothèque, doit, aux termes de l'art. 2 de la loi du 15 août 1854,

provoquer le partage des biens, si l'hypothèque a pour objet la part indivise du débiteur dans un ou plusieurs immeubles ;

Qu'on ne peut donc admettre, dans l'espèce, que dès le moment de l'inscription, l'hypothèque aurait affecté déterminément la vingt-huitième partie de chaque immeuble commun ;

Attendu que la solution qui précède, conforme à l'intention des parties, est en harmonie avec les termes de l'acte du 20 décembre 1862; qu'elle n'est contredite par aucune disposition de loi ; que, fondée en droit elle est aussi justifiée en équité ;

Qu'il serait, en effet, souverainement injuste d'enlever au créancier hypothécaire les garanties accordées par le débiteur sur la partie des immeubles qui sont tombés par le résultat du partage dans le lot des cohéritiers et de ne les maintenir que sur une partie des immeubles échus au débiteur ;

Attendu que vainement on argumenterait en sens contraire de l'article 78 de la loi du 16 décembre 1851, lequel impose l'obligation de spécialiser les immeubles, objets de l'hypothèque ;

Que cette objection serait le résultat d'une confusion entre l'hypothèque qui a pour objet un immeuble matériellement déterminé et celle qui porte sur un droit indivis tout entier dans tous les immeubles communs ;

Attendu que la spécialité d'une hypothèque consiste uniquement dans la désignation de la nature et de la situation des biens qui en sont l'objet ;

Que l'hypothèque dont il s'agit est suffisamment spéciale, par la désignation de tous les immeubles qu'elle affecte partiellement et indivisément ;

Attendu qu'au surplus l'intérêt des tiers, que le législateur a eu essentiellement en vue, lorsqu'il a émis la disposition de l'art. 78 de la loi précitée, est complétement garanti ;

Qu'en effet, la lecture de l'acte constitutif et celle de l'inscription hypothécaire suffisent pour avertir les tiers que tel débiteur qui a hypothéqué sa part dans les immeubles communs, a grevé tout le patrimoine qui doit lui échoir en sa qualité d'héritier, et que, dès lors, suffisamment prévenu, le tiers a la faculté d'examiner s'il peut accepter, en second rang, les garanties hypothécaires présentées sur cette même part indivise, sans compromettre, en tout ou en partie, le capital dont il veut assurer le recouvrement ;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. Haus, procureur du roi, en ses conclusions conformes, déclare les soutènements du défendeur Appelmans ni recevables ni fondés ; en conséquence, dit pour droit que le défendeur Dekens sera colloqué au premier rang, pour l'intégralité de sa créance de

4,825 fr. sur les prix de vente des trois immeubles acquis par les demandeurs; condamne ces derniers à payer au sieur Dekens, savoir : le sieur Van Laethem, la somme de 1,900 fr.; la veuve Cornélis, celle de 1,400 fr., et les sieurs Van Vreckom, celle de 180 fr.; plus les intérêts échus et à échoir jusqu'au jour du payement; déclare que, moyennant les payements effectués par les demandeurs du prix de leur adjudication avec intérêts, les immeubles seront degrevés de tous priviléges et hypothèques dont ils pourraient être affectés; ordonne aux créanciers inscrits de consentir à la radiation des inscriptions hypothécaires existantes à leur profit sur lesdits immeubles; sinon, et faute par eux de ce faire, après due sommation, ordonne au conservateur des hypothèques de l'arrondissement d'Audenarde, sur la production des quittances constatant les payements des prix d'acquisition, d'opérer d'office la radiation de ces inscriptions, moyennant quoi il sera déchargé de toute obligation vis-à-vis de chacune des parties; dit que les frais jusqu'à l'exploit introductif seront prélevés sur les prix de vente, et condamne le défendeur Appelmans aux dépens de la présente instance... »

Observations. — Par jugement du 20 février 1864 (*Jur. des tribunaux*, t. XII, p. 887), le tribunal de Charleroi a également décidé que lorsqu'une personne a consenti hypothèque sur le quart *indivis* qui lui appartient dans une masse de biens, cette hypothèque frappe la totalité des biens qui échoient au débiteur par l'effet du partage. Voir aussi Demolombe, t. VIII, n° 321.

— N° 6797 —

Enregistrement. — Mandat. — Acceptation de deux successions. — Pluralité de droits.

Le mandat donné par dix personnes pour accepter DEUX *successions dans lesquelles elles sont intéressées, est sujet à dix droits fixes de fr.* 2-20.

Dix personnes ont donné à un tiers mandat d'accepter deux successions : l'acte contenant les pouvoirs nécessaires a été enregistré contre payement de 20 droits fixes de fr. 2-20. Cette perception a été rectifiée par la décision suivante :

Considérant que, suivant le principe consacré par le § 15 de la cir-

culaire du 9 avril 1856, n° 536, l'acte du 27 décembre 1867 contient autant de mandats distincts que de mandants ;

Considérant, d'autre part, que les pouvoirs pour agir donnés par une personne à une autre ne sont sujets, quand ils sont purs et simples, qu'à un seul droit fixe d'enregistrement, lors même que le mandat s'étendrait à plusieurs affaires distinctes, le pouvoir pour agir n'étant, dans l'ordre d'idées de la loi bursale, qu'une disposition unique comprenant l'ensemble des affaires que le mandant confie aux soins du mandataire, sauf le cas pour lequel la loi aurait disposé autrement d'une manière expresse ; que, par application de ce qui précède, l'acte ne peut être envisagé comme renfermant des dispositions indépendantes à raison de la circonstance que la procuration a trait à deux successions ; que dès lors, la perception doit être restreinte à dix droits fixes de fr. 2-20.

Décision du 22 février 1868.

Rapprochez du jugement du tribunal de Nivelles, du 5 décembre 1867, n° 6677 *Rec. gén.*, dont les motifs s'appliquent aux procurations données pour accepter une ou plusieurs successions.

— N° 6798 —

Succession. — Omission. — Créance hypothécaire. — Inscription en pays étranger.

La demande du droit de succession est suffisamment justifiée jusqu'à preuve contraire par l'inscription existante au profit du défunt aux registres des conservateurs des hypothèques, quand même l'inscription serait prise en pays étranger.

Jugement du tribunal d'Arlon, du 22 juillet 1868.

Par testament notarié la dame A... avait légué à sa nièce l'argent qui pourrait lui être dû à Reims. La déclaration de la succession ne faisant aucune mention des objets légués, les recherches firent découvrir qu'en vertu d'un jugement rendu par le tribunal de Reims, le 21 octobre 1864, une inscription avait été prise pour garantir le payement d'une condamnation prononcée au profit de la défunte. En outre, un jugement du

tribunal d'Arlon, du 21 novembre 1866, ordonna la délivrance du legs à la légataire. Une contrainte en payement du droit et de l'amende du chef d'omission de la créance fut signifiée aux héritiers : ceux-ci y formèrent opposition et soutinrent que la présomption légale créée par l'art. 18 de la loi du 17 décembre 1851 n'était applicable qu'aux créances inscrites sur les registres des conservateurs des hypothèques en Belgique, et qu'au surplus la créance étant irrecouvrable, ils n'avaient rien à déclarer de ce chef. Le tribunal d'Arlon a ordonné l'exécution de la contrainte dans les termes suivants :

Attendu que la créance léguée à la dame Thiery-Petitqueux, méconnue par les demandeurs, est constatée par une inscription hypothécaire prise pour la garantir au bureau des hypothèques de Reims, le 27 octobre 1864, et non radiée au jour du décès de la défunte, de qui émane le legs de la créance prérappelée ; qu'en effet, aux termes de l'art. 18 de la loi du 17 décembre 1851, la demande du droit de succession est suffisamment justifiée jusqu'à preuve contraire par les inscriptions existantes au profit du défunt aux registres des conservateurs des hypothèques, sans que la loi distingue entre les inscriptions prises en Belgique et celles prises à l'étranger ; que l'existence de la créance léguée à la dame Petitqueux est au surplus confirmée par le testament de la défunte qui en a fait l'objet d'un legs, par le jugement du tribunal de Reims, qui précédemment avait consacré les droits de la testatrice à la somme d'argent, import du legs, et par un autre jugement du tribunal d'Arlon, qui, sur leur demande, a envoyé les époux Thiery-Petitqueux en possession d'icelui ;

Attendu que ce qui, au besoin, établirait de plus près la créance dont il s'agit, c'est que les demandeurs, après avoir débuté par la dénier, ont subséquemment allégué que s'ils ne l'ont point déclaré, c'est qu'elle serait sans valeur ; que ce soutènement n'est pas admissible, et ce d'autant plus que l'insolvabilité des débiteurs est loin d'être justifiée, et parce que ce n'est pas aux déclarants à se constituer uniques et exclusifs appréciateurs de la valeur d'une créance ; qu'il leur incombe d'en faire toujours la déclaration, ne fût-ce que pour mémoire

Observations. — D'après l'exposé des motifs de la loi de 1851, « lorsque les titres établissent, dans le chef du défunt, la » propriété de rentes et créances, les inscriptions hypothécaires » existantes au jour du décès, si elle ne forment preuve maté» rielle, fournissent au moins des présomptions graves et con-

» cordantes de l'existence de ces rentes et créances dans la suc-
» cession. Après l'échéance des termes, dans lesquels les
» créances sont stipulées payables, les inscriptions hypothé-
» caires prises pour ces créances, lorsque la radiation n'en a
» pas eu lieu, fournissent encore les mêmes présomptions, car
» il arrive souvent que les créanciers ayant toute la garantie
» désirable, ne songent pas à exiger le remboursement des som-
» mes, dont le placement ne doit pas leur inspirer de l'inquié-
» tude, sauf aux parties à prouver le remboursement des
» créances, s'il y a lieu. » Rien dans ces motifs, ni dans les
termes de la loi, n'autorise à restreindre la présomption légale
aux seules inscriptions prises sur des immeubles situés en
Belgique.

— N° 6799 —

Acte authentique.— Exécution.— Délai. — Référé.— Incompétence.

Le juge des référés excède ses pouvoirs en accordant des délais à l'exécution d'un titre authentique auquel provision est due.

Arrêt de la Cour de Paris, du 24 mars 1868.

MM. Claude Bernard, Henri Martin et Saint-Amand, copropriétaires d'une maison située à Paris, boulevard Saint-Denis, avaient fait pratiquer des poursuites contre M. Durand, leur locataire, en payement de 3,000 fr. restant dus sur le terme échu le 1er janvier 1868.

Au moment où l'huissier se présentait pour le récolement et l'enlèvement du mobilier saisi-gagé sur le sieur Durand, celui-ci a introduit un référé, sur lequel est intervenue l'ordonnance suivante, à la date du 10 mars 1868 :

Nous président :

Attendu qu'il y a fonds de commerce et droit à un bail;

Disons que Durand sera tenu de payer à Claude Bernard et consorts 2,000 francs d'ici au 15 avril prochain et le surplus dans la quinzaine suivante;

Sinon et faute de ce faire, disons que les poursuites seront continuées et qu'il sera passé outre à la vente des objets saisis dans les lieux où ils se trouvent;

Disons que la présente ordonnance sera exécutoire par provision nonobstant appel et sur minute.

Mais sur l'appel, arrêt infirmatif ainsi conçu :

La Cour,

Considérant qu'il n'appartient pas au juge des référés de suspendre l'exécution d'un titre authentique auquel provision est due, et qui n'est pas contesté;

Infirme; ordonne la continuation des poursuites.

Observations. — Le point de savoir si un tribunal peut empêcher ou suspendre l'exécution d'un acte authentique est controversé. On trouve pour la négative : Merlin, *Quest. de droit*, v° *Exécution parée;* Toullier, VI, 669; Duranton, p. 12, n° 89; Boncenne, t. II, p. 518; Pigeau, t. I, p. 618; Carré, sur les art. 122 et 806; Berriat Saint-Prix, t. I, p. 618; Bioche, *Dict. proc.*, v° *Délai*, p. 55; Zachariæ, Aubry et Rau, t. III, p. 114; Roll. de Vill., v° *Acte authentique*, n°s 99 et suiv.; Pau, 26 novembre 1807; Bruxelles, 18 juin 1812; Colmar, 14 avril 1815. *Contrà :* Thomine, sur l'art. 122; Marcadé, 1244 cc., III; Larombière, sur l'art. 1244, n° 23; Massé et Vergé, t. III, § 61, note 2, p. 429; Demolombe, *Rev. crit.*, t. Ier, p. 331; Aix, 17 novembre 1813; Bordeaux, 28 février 1814 et 6 janvier 1837; Pau, 12 juin 1822; Agen, 6 décembre 1824; Paris, 23 avril 1831, 2 août 1847, Colmar, 29 juillet 1850; Alger, 17 février 1864. Ces autorités et ces arrêts considèrent la disposition de l'art. 1244 Code civil comme générale et absolue et comme dictée par un principe d'humanité qui a la même force dans tous les cas où la gravité des circonstances réclame un délai de grâce pour l'exécution d'un acte.

Quoi qu'il en soit, la faculté d'accorder un délai au débiteur ne saurait appartenir qu'au tribunal qui statue par un jugement : le délai ne peut être accordé par le président, en qualité de juge des référés, attendu qu'il y a titre authentique et que provision est due à ce titre.

Prêt à intérêt. — Dépôt confié au notaire. — Responsabilité.

Les fonds d'un emprunt, déposés au notaire pour n'être remis qu'après certaine justification, sont néanmoins la propriété de l'emprunteur.

Si le notaire les restitue au prêteur avant une résolution amiable ou judiciaire du contrat de prêt, il en est responsable envers l'emprunteur ou ses ayants droit.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 2 mars 1868, confirmatif d'un arrêt de la Cour de Rouen, du 17 mars 1865.

La Cour :

Statuant par le défaut contre Crosnier;

Sur la fin de non-recevoir fondée sur ce que le moyen unique du pourvoi tiré de la violation des art. 1892, 1893 et 2092 Code civil serait nouveau.

Attendu que le jugement du 21 juin 1864 avait expressément statué sur la question relative à la propriété des fonds prêtés et déposés aux mains du notaire Foullon, et que, sur l'appel interjeté par celui-ci, la Cour impériale de Rouen l'a pareillement examinée et décidée, indépendamment de l'exception produite pour la première fois devant elle par Foullon et puisée dans le principe de l'indivisibilité de l'aveu que contenait sa déclaration affirmative;

Attendu dès lors que le moyen n'est pas nouveau;

Rejette la fin de non-recevoir.

En ce qui touche le fond;

Sur le moyen unique du pourvoi;

Attendu qu'il a été souverainement constaté par l'arrêt attaqué : 1° que, suivant acte du ministère de Foullon, notaire, en date du 22 février 1859, les époux Dupas ont emprunté de plusieurs de ses clients une somme de fr. 5,095-89 destinée à faire face aux besoins et dettes des époux Dupas, et ce moyennant une hypothèque par eux conférée sur leurs immeubles; 2° qu'encore bien que le contrat mentionnât la numération des deniers faite aux emprunteurs par les prêteurs, il fut entendu formellement entre les parties qu'après le prélèvement d'une somme de fr. 2,345-90 pour des emplois déterminés et consentis, le surplus, s'élevant à fr. 2,149-90, ne serait réellement délivré aux époux Dupas qu'après justification suffisante des garanties promises, et qu'en attendant, la portion non employée de l'emprunt demeurerait aux mains du notaire à titre de dépôt pour le compte des emprunteurs;

Attendu que, constitué dépositaire sous ces conditions qu'il avait acceptées, Foullon ne pouvait, sans engager sa responsabilité personnelle, disposer du reliquat ci-dessus fixé ni en faveur des emprunteurs, tant qu'ils n'avaient pas fourni les sûretés convenues, ni en faveur des prêteurs, avant qu'à défaut de ces sûretés, et par conséquent d'exécution du contrat, ils n'en eussent obtenu amiablement, ou fait prononcer judiciairement la résolution ;

Attendu cependant qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué qu'au mépris du droit de propriété des époux Dupas sur la somme déposée, et de l'opposition sur elle formée dès le 14 janvier 1861 par Thierry leur créancier, représenté aujourd'hui par Crosnier, Foullon a, sans le consentement des intéressés et sans ordre de justice, remis à l'un des prêteurs une portion des deniers déposés, pour lui parfaire, avec le montant d'une collocation obtenue dans un ordre ouvert sur les époux Dupas, la somme pour laquelle il avait concouru au prêt; d'où il suit qu'en déclarant Foullon débiteur, à titre de dépositaire seulement, de la somme de fr. 2,749-90 envers les époux Dupas ou leurs créanciers, saisissants ou délégataires, la Cour impériale de Rouen, loin d'avoir violé les articles de la loi invoqués par le pourvoi, en a fait une juste et exacte application ;

Rejette, etc.

— N° 6801 —

Enregistrement. — Expertise. — Soumission. — Frais.

Lorsque pour prévenir une expertise le contribuable a offert par une soumission de payer les droit et double droit sur une somme déterminée, et que l'administration, refusant l'offre, a poursuivi l'expertise, les frais doivent être mis à charge de la partie, si le rapport des experts constate une insuffisance supérieure au huitième de la valeur déclarée, quoique inférieure à celle qui avait été reconnue par la soumission.

Jugement du tribunal de Sedan, du 11 mars 1868.

Attendu que la dame Baye-Frossour est décédée le 2 janvier 1865 ; que son époux survivant et ses enfants ont fait au bureau de l'enregistrement la déclaration des immeubles faisant partie de la succession ;

Que, parmi ces biens, se trouvait une usine située à Mouzon, dite *la Fourberie*, dont le revenu annuel a été porté à 2,000 fr. ;

Que le receveur de l'enregistrement, jugeant cette déclaration insuffisante et estimant que le revenu de cette usine était trois fois plus

élevé, par lettre du 8 mars 1866 invita les héritiers Baye à payer comme supplément une somme de 920 fr.;

Que, le 16 du même mois de mars, Baye se présenta au bureau et souscrivit au bas d'une feuille de timbre un bon de 299 fr. pour tout supplément;

Que le receveur refusa d'agréer cette soumission et la rendit à celui qui l'avait signée;

Qu'en conséquence, l'administration provoqua une expertise à laquelle adhéra Baye-Frossour;

Attendu que les deux experts choisis, l'un par la régie, l'autre par les parties, ne purent s'entendre; que le premier estima à 5,720 fr. et le second à 2,000 fr. seulement le revenu brut annuel de la Fourberie;

Qu'en conséquence, il fut procédé par le sieur Trompeaux à une tierce expertise, qui fixa définitivement le revenu à fr. 3,003-75;

Attendu que peu de jours après, le 9 novembre 1867, suivant acte enregistré, Baye et consorts ont fait signifier au receveur de Mouzon un procès-verbal d'offres réelles, déclarant qu'ils étaient prêts à lui verser la somme de fr. 231-19, formant la différence existant entre le chiffre de leur déclaration et celui arrêté par le tiers expert, avec cette réserve qu'ils entendaient que tous les frais d'expertise seraient supportés par l'administration;

Attendu que ces offres réelles furent repoussées, et que, le 4 janvier 1868, la régie signifia le rapport Trompeaux avec assignation en homologation et en condamnation des héritiers Baye en 230 fr., suivant décompte fait, et en outre à tous les dépens;

Que, dans un mémoire à la date du 15 janvier, ils ont déduit les moyens à l'aide desquels ils persistaient à repousser les prétentions de la régie; qu'ils ont conclu en validité de leurs offres et à la condamnation de l'enregistrement aux dépens;

Au fond:

Attendu que la déclaration de mutation du 16 juin 1865 est évidemment insuffisante; que les héritiers Baye n'ont pas opéré de rectification dans le délai de six mois imparti par l'art. 24 de la loi du 22 frim. an VII;

Attendu que la soumission du 16 mars 1866 n'était pas susceptible d'être admise par le receveur, d'abord parce qu'à défaut d'actes il ne pouvait savoir la valeur réelle de cette usine, et ensuite parce que cet établissement étant imposé pour une valeur locative de 5,705 fr.. la soumission ne paraissait pas en rapport avec la contribution des patentes;

Attendu, dans tous les cas, que cette soumission, faite après les délais de l'article précité, constituait une simple proposition de transaction que la régie était maîtresse de repousser; que ceci a été si bien

compris par les défendeurs qu'ils ont accepté l'expertise sans réserve ;

Attendu que la seule question à juger est celle de savoir si, dans le cas où l'expertise a déterminé un chiffre égal ou même inférieur à l'offre postérieure et tardive du contribuable, les frais de cette mesure doivent rester à la charge de ce dernier ou, au contraire, être supportés par la régie ;

Attendu, en droit, que l'expertise est le seul moyen mis par la loi à la disposition de la régie pour arriver à la démonstration légale de la fraude (art. 19 de la loi du 22 frim. an VII) ;

Que les défendeurs ne sauraient se plaindre d'une aggravation de frais qui a pour cause la fraude qu'ils ont commise ;

Que la fraude a pris naissance au moment même où la déclaration insuffisante était faite, c'est-à-dire, dans l'espèce, le 12 juin 1865 ;

Attendu que l'art. 39 de la loi déjà citée dispose que si l'insuffisance est établie par un rapport d'experts, les contrevenants payeront, outre le double droit, les frais d'expertise ;

Attendu que le payement des frais est une véritable pénalité, et que le législateur s'est servi intentionnellement du mot *contrevenant* ; que les défendeurs ne pourraient éviter ce payement en faisant, après l'expertise, des offres réelles ;

Qu'en un mot, les frais sont mis, en vertu d'une loi spéciale, à la charge de ceux qui, par leur déclaration erronée, ont rendu l'expertise nécessaire ; qu'il ne faut donc pas assimiler les offres réelles signifiées par Baye à celles qui se pratiquent dans les matières ordinaires ;

Attendu que le système contraire encouragerait la fraude, car les contrevenants, pour échapper aux conséquences de la loi, n'auraient, dans toutes les hypothèses, qu'à rédiger un acte supplémentaire rectificatif de leur première déclaration, ou à faire des offres alors qu'ils connaissent le procès-verbal d'expertise et qu'ils n'ont plus aucun risque à courir ;

Qu'il en résulterait ainsi pour les contrevenants, sans risques possibles de pénalité, une chance illicite de gain qui porterait atteinte aux droits du Trésor, et que l'administration ne pourrait user du droit qui lui est conféré par l'art. 39, si elle était exposée à supporter les frais de l'expertise ;

Sans s'arrêter ni avoir égard au procès-verbal d'offres réelles du 9 novembre 1867,

Homologue le rapport de l'expert Trompeaux dressé à Mouzon le 26 octobre 1867, et, en conséquence, condamne les héritiers Baye à payer entre les mains du receveur au bureau de Mouzon la somme de

fr. 230-92 pour droit, double droit, décime compris, dus par eux pour les causes susénoncées ;

Les condamne, en outre, à tous les dépens de l'instance.

Comp. Cass. B., 10 août 1849, n° 657 du *Recueil général*, et l'arrêt de la même Cour, du 21 décembre 1843, rappelé dans les observations. V. aussi décision du 4 janvier 1855, n° 2406.

— N° 6802 —

Vente. — Garantie. — Clause domaniale. — Notaire. — Responsabilité.

Lorsque le vendeur d'un immeuble n'a pas déclaré l'existence d'une clause domaniale obligeant à laisser passer une rue sans indemnité à travers l'immeuble vendu, il doit garantir l'acquéreur de l'éviction partielle subie par celui-ci.

Le notaire, rédacteur du contrat de vente, dans lequel est mentionnée l'acquisition domaniale, et qui ne s'est pas reporté au titre de cette acquisition pour mettre la partie à même de contracter en connaissance de cause, a commis une faute lourde engageant sa responsabilité.

Jugement du tribunal de la Seine, du 13 février 1868.

Madame veuve Michault, propriétaire d'une maison située à Paris, rue Saint-Jacques, 328, provenant du couvent des Carmélites, a été sommée par M. le préfet de la Seine, comme représentant de la ville de Paris, de livrer à la voie publique, à travers sa propriété et sans indemnité, le terrain nécessaire à la création d'une rue nouvelle, conformément à un arrêt préfectoral du 11 avril 1864,

M. le préfet de la Seine, ès noms, s'est fondé pour actionner madame veuve Michault sur ce que la propriété dépendant de l'ancien couvent des Carmélites avait été vendue domanialement par contrat du 8 thermidor an V, à la condition par l'adjudicataire de supporter et de faire sur la portion de propriété vendue, sans recours en indemnité contre la République, venderesse, le

percement nécessaire à la formation d'une rue de douze mètres de largeur.

Madame veuve Michault a résisté à la demande du préfet, en excipant de ce que son titre d'acquisition ne faisait aucune mention de la clause domaniale invoquée contre elle. Madame veuve Michault a, de plus, mis en cause son vendeur, pour obtenir, soit à titre de restitution ou de diminution de prix, soit à titre de dommages-intérêts, la réparation du préjudice qu'elle aurait à souffrir.

Le vendeur de madame veuve Michault a, de son côté, exercé un recours contre le notaire, qui aurait omis de faire connaître les clauses domaniales, et aurait ainsi commis une faute lourde, de nature à entraîner sa responsabilité.

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

Le tribunal :

Sur la demande principale ;

Attendu que la veuve Michault se borne à soutenir que la clause domaniale invoquée contre elle ne lui a pas été révélée par son contrat d'acquisition et qu'elle n'est pas applicable pour la rue projetée ;

Attendu que les termes des stipulations de l'acte du 8 thermidor an V ne peuvent laisser aucun doute sur leur portée, et que l'État vendeur s'est réservé le droit de faire passer sans indemnité dans les terrains vendus toutes les rues qui seraient jugées indispensables à l'embellissement et à l'assainissement de Paris ;

Que le préfet de la Seine est donc fondé à demander à la défenderesse la portion de son immeuble désignée dans l'arrêté du 11 avril 1864 ; qu'il importe peu que cette faculté attribuée au vendeur originaire n'ait pas été portée à la connaissance de la veuve Michault ; que l'ignorance où elle avait été laissée n'est pas le fait du préfet de la Seine et ne lui est pas opposable ;

Sur la demande en garantie de la veuve Michault contre les consorts Horaist et de ces derniers contre X... ;

Attendu que, dans l'acte de vente du 27 mars 1852, les parties de Lescot n'ont pas fait connaître à leur acquéreur la clause domaniale insérée dans le contrat de l'an V, et qu'ils doivent garantir la veuve Michault des suites de l'éviction qu'elle subit ;

Qu'on objecterait vainement que cette dernière connaissait l'obligation à laquelle l'immeuble qu'elle achetait était soumis, en se fon-

dant sur les termes d'un bail qu'elle a consenti en 1863 au profit des consorts Jacquin;

Que la disposition de ce bail dont on excipe a pour but d'exonérer la bailleresse de toute action de la part des locataires, sauf leur recours contre l'État ou la ville de Paris, dans le cas où, pour cause d'utilité publique, la veuve Michault serait obligée de céder tout ou partie de son terrain; que, conçue en ces termes généraux, elle ne contient rien qui autorise à penser qu'on a eu en vue la clause domaniale, et qu'elle est uniquement la reproduction de stipulations qu'on rencontre souvent dans les baux faits à la même époque;

Attendu, en ce qui touche X..., que les notaires n'ont pas seulement pour mission de donner la forme authentique aux actes qui leur sont présentés; qu'ils sont, en outre, les conseils des parties, et qu'ils doivent leur faire connaître les conséquences de leurs conventions;

Attendu que X....., par la déclaration qui lui était faite, que l'immeuble vendu provenait d'une acquisition domaniale de l'an V, aurait dû, soit rechercher l'expédition du titre, si elle existait encore, soit examiner dans les bureaux de la ville de Paris, où ils sont conservés, le cahier des charges et le procès-verbal de l'adjudication; qu'il aurait ainsi connu le danger d'éviction et aurait pu mettre les parties à même de contracter en connaissance de cause; que cette négligence du notaire constitue une faute lourde qui le rend responsable vis-à-vis des consorts Horaist;

Attendu, en ce qui touche les dommages-intérêts dus à la veuve Michault, à raison de la dépossession partielle qu'elle encourt, qu'il faut, pour les apprécier, se placer à l'époque où elle a traité avec le consorts Horaist, et examiner la diminution de prix qu'elle aurait imposée si elle avait connu la clause domaniale;

Attendu qu'en tenant compte de la plus-value que pouvait apporter à l'immeuble une rue le traversant et lui donnant une nouvelle façade, le tribunal a les éléments nécessaires, d'après les documents produits, pour fixer les dommages-intérêts à 10,000 fr.;

PAR CES MOTIFS,

Dit que, dans la huitaine de la signification du présent jugement, la veuve Michault sera tenue de livrer à la voie publique, à travers sa propriété, sans indemnité, le terrain nécessaire à la création d'une rue nouvelle, conformément à l'arrêté préfectoral du 11 avril 1864; sinon et faute par elle de ce faire, autorise le préfet de la Seine, ès noms, à faire procéder à l'ouverture de ladite rue, aux frais de la veuve Michault, sous la direction du commissaire-voyer dans le ressort duquel se trouve l'immeuble, que le tribunal commet à cet effet;

Autorise le commissaire-voyer à apporter dans l'immeuble tous

matériaux, à opérer toutes démolitions nécessaires, et à se faire assister, si besoin est, du commissaire de police et de la force armée; et attendu qu'il y a titre authentique, ordonne l'exécution provisoire, sans caution de ce chef, du présent jugement;

Condamne la veuve Michault aux dépens vis-à-vis du préfet de la Seine ès noms;

Condamne les parties de Lescot, solidairement, à garantir la veuve Michault des condamnations ci-dessus prononcées; et, pour le préjudice causé par la dépossession, les condamne solidairement à payer à la veuve Michault 10,000 fr. à titre de dommages-intérêts;

Condamne les consorts Horaist aux dépens faits par la veuve Michault;

Condamne X... à garantir les consorts Horaist de toutes les condamnations ci-dessus prononcées, et au surplus des dépens.

Nota. Quant au premier point jugé, on trouve dans le même sens deux arrêts de la Cour de Paris, des 3 avril 1849 et 1er mai 1866. En ce qui concerne la seconde question, voir entre autres J. Seine, 8 juin 1852; Paris, 21 août 1860; Nancy, 23 avril 1864 et Bruxelles, 9 décembre 1867, insérés aux nos 1548, 5029, 6038 et 6703, *Recueil général.*

— N° 6803 —

Donation. — Modifications. — Formes. — Acceptation.

La renonciation par le donateur à certaines conditions imposées par l'acte de donation n'est pas soumise aux formalités prescrites pour les donations entre vifs. (Code civ. 931.)

Arrêt de la Cour de Caen, du 22 janvier 1867.

Considérant que l'acte de donation en date du 23 janvier 1855 n'est, en la forme et au fond, l'objet d'aucune critique devant la Cour; qu'il a été régulièrement accepté, qu'il est par conséquent définitif, et qu'à ce sujet des réserves sont inutilement conclues;

Considérant que, le 22 avril 1861, l'abbé Pucel-Lavallée, donateur de 1855, a déclaré, dans un acte notarié, qu'en considération des obligations prises spontanément à son égard par la commune, il renonçait à certaines conditions imposées par l'acte de donation;

Que cette renonciation ne peut être assimilée à une donation nouvelle; que rien n'a été donné à nouveau; que l'abbé Pucel-Lavallée, stipulant d'ailleurs à titre onéreux, a déclaré vouloir échanger des conditions primitives d'affectation de l'immeuble contre de nouvelles; qu'il faisait ainsi une offre qui avait besoin assurément d'être agréée par la commune de Saint-Amand, mais non d'être acceptée dans la forme solennelle d'une donation entre vifs; qu'il ne s'agissait plus là que d'une convention ordinaire, d'un contrat synallagmatique s'accomplissant par le concours de deux volontés, lequel concours peut être prouvé par tout genre de preuve autorisé par la loi;

Considérant que la volonté et l'engagement de l'abbé Pucel sont prouvés par l'acte notarié du 22 avril 1861, se fondant sur les obligations verbales prises par les représentants de la commune;

Que, du côté de celle-ci, une délibération régulière du conseil municipal a agréé l'échange de conditions proposées par l'abbé Pucel dans l'acte du 22 avril 1861;

Qu'ainsi le concours des deux volontés est certain et prouvé par écrit;

Considérant que la convention a été approuvée per l'arrêté du préfet de la Manche du 30 mai 1861; qu'avant le décès de l'abbé Pucel-Lavallée, il n'a donc rien manqué à sa perfection; que la convention a d'ailleurs été confirmée par l'acquit de la part de la commune, pendant les quatre années d'existence postérieure de l'abbé Pucel, des obligations pécuniaires contractées, etc.

Nota. — Il est de doctrine et de jurisprudence constante que la remise de dette est dispensée de la formalité solennelle de l'acceptation expresse : Troplong, n° 1076; Saintespès-Lescot, n° 615; Marcadé, t. IV, p. 598; C. Cass. Fr., 2 janvier 1843 et 6 juin 1855.

— N° 6804 —

Timbre. — État collectif. — Quittances. — Comptabilité communale.

Lorsqu'un état collectif, dressé à fin de payement de sommes supérieures à 10 fr. revenant à divers créanciers d'une commune, a été rédigé sur papier libre et a été émargé par les ayants droit, le timbre éludé doit être calculé à raison de la dimension du papier, et il n'est dû qu'une seule amende.

Parmi les pièces de la comptabilité d'une commune, il a été

trouvé plusieurs états rédigés sur papier libre et constatant les sommes revenant distinctement à diverses personnes qui avaient été employées à la réparation de chemins vicinaux. En regard du nom de chaque personne, il se présentait sa signature ou une croix accompagnée de la signature de deux témoins. Ces états renfermaient des quittances de sommes supérieures à 10 fr. : chacune d'elles a paru devoir donner lieu à l'exigibilité du droit de timbre de 25 c. et à une amende de 50 fr. à charge du receveur communal, en tant que les quittances étaient signées. Pour celles qui ne consistaient que dans l'apposition d'une croix, aucune contravention n'a été relevée. Ce mode de procéder a été critiqué et a donné lieu à la décision suivante :

Considérant qu'un état collectif ne forme dans son ensemble qu'un seul et même acte ; que, dès lors, il suffit que cet état soit dressé sur timbre de dimension pour que les intéressés puissent, sans contravention, y apposer la quittance des sommes supérieures à 10 fr., qui s'y trouvent renseignées ;

Considérant que, dans l'espèce, les états ayant été dressés sur papier libre, il était facultatif aux parties de les faire timbrer à l'extraordinaire ou viser pour timbre à raison de leur dimension, avant de les émarger pour acquit, ou de remplacer chaque émargement relatif à une somme supérieure à 10 fr. par une quittance séparée sur timbre de 25 c., ou enfin de faire viser pour timbre ou timbrer à l'extraordinaire, avant l'émargement, chacune des parties du document destinées à recevoir la mention du payement de sommes excédant 10 fr., le tout sans qu'il y ait lieu de distinguer, pour l'application de l'impôt, entre les quittances signées par les ayants droits et celles qui ne sont constatées que par l'apposition d'une croix ;

Considérant que, par application de ce qui précède, il n'était dû, dans l'espèce, que cinq amendes à raison des cinq états formés sur papier libre, sauf à exiger le payement des droits de timbre d'après la dimension des papiers employés.

Décision du 12 mars 1868.

Minute. — Perte. — Contrat de mariage. — Texte rétabli par jugement.

En cas de perte de la minute d'un contrat de mariage, le jugement qui, sur la demande du notaire, constate la teneur des conventions matrimoniales, ne peut être considéré, d'une manière absolue, comme l'équivalent de la minute perdue.

Ce jugement n'étant pas opposable aux tiers, mais seulement aux parties en cause, limite bien la responsabilité du notaire, mais ne la fait pas disparaître entièrement.

Jugement du tribunal de la Seine, du 22 novembre 1867.

Le Tribunal :

Attendu que les époux Gautier, dont le contrat de mariage a été dressé, le 21 janvier 1858, par X..., notaire à Paris, réclament à X... la minute de cet acte ou, à défaut de la minute dont il avait la garde et qu'il a perdue, un acte qui en tienne lieu ;

Attendu que X... offre aux demandeurs d'établir régulièrement et devant le tribunal, et de faire constater par jugement, la teneur exacte et complète du contrat, et que les époux Gautier rejettent cette preuve insuffisante et inexacte ;

Attendu que le texte de cet acte n'a donné lieu à aucune contestation, soit de la part des contractants, soit de la part des tiers, et qu'il s'agit uniquement de savoir si, avant qu'un pareil débat soit né, il y a lieu d'accepter la preuve offerte par X... ;

Attendu que les demandeurs soutiennent avec raison que le jugement sollicité par le défendeur ne peut être d'une manière absolue l'équivalent de la pièce perdue ; qu'en effet, la minute de leur contrat de mariage, dressée dans les formes prescrites par la loi, était opposable aux tiers, tandis qu'un jugement ne peut avoir de force qu'entre les parties appelées au procès ;

Attendu que, cependant, même réduite à cette portée, la preuve offerte par X... est admissible ; que, loin d'être contraire à la loi, elle est conforme à ses principes généraux et qu'elle permet aux parties intéressées d'invoquer plus utilement, le cas échéant, le bénéfice des art. 1336, 1348 et suivants du Code civil ;

Attendu qu'en effet le défendeur, dépositaire de la minute et mis en demeure de la représenter sous peine d'une indemnité considérable, a intérêt et qualité pour produire ces justifications en réponse à l'action intentée contre lui ;

Attendu qu'il n'importe pas moins aux demandeurs et à toutes les

parties appelées dans l'instance de réunir sans plus de retard des éléments de preuve dispersés et périssables, et de les conserver plus sûrement en y imprimant le sceau de la justice;

Attendu qu'à l'appui de ses conclusions X... produit notamment :

1° L'acte de mariage des époux Gautier, dressé, à Paris, par le maire de l'ancien 1er arrondissement, le 27 janvier 1858, et constatant qu'un contrat de mariage avait été reçu le 21 du même mois par X...;

2° L'extrait du répertoire de son étude portant mention dudit contrat;

3° Les certificats de publication du même acte aux greffes du tribunal civil et du tribunal de commerce aux chambres des avoués et des notaires;

4° Un extrait des registres de l'administration de l'enregistrement contenant la reproduction partielle dudit contrat, enregistré à Paris, le 29 janvier 1858, V. 221, f° 126, r°, cases 3 et suivantes;

5° Les notes et brouillons sur lesquels a été dressée la minute perdue;

6° Un acte de dépôt fait les 19 et 23 janvier 1862, en l'étude de X..., notaire à Paris, par les époux Gautier et par toutes les parties intervenues au contrat de mariage, à l'exception de l'époux Pierret;

7° Une quittance de 80,000 fr. donnée devant le même notaire, les 11 et 12 mars 1863, par les époux Gautier aux époux Pierret, en exécution dudit contrat;

Attendu que toutes les personnes présentes au contrat ou leurs ayants cause ont été interpellés et figurent dans l'instance à l'exception de Y..., notaire en second, qui est décédé;

Attendu que les pièces susénoncées, les déclarations des parties et les autres documents du procès constituent des présomptions graves, précises et concordantes; que la teneur du contrat de mariage des époux Gautier était telle que l'article X..., et qu'il va être dit dans le dispositif du présent jugement;

Attendu que le défendeur offre, en outre, de déposer à ses frais en l'étude de Z..., notaire à Paris, la grosse du présent jugement, pour être rangée parmi les minutes;

Attendu que les époux Gautier ont souffert un préjudice par le fait de X...; que le tribunal a les renseignements nécessaires pour apprécier le préjudice, et que la somme de 1,000 fr. en sera une réparation suffisante;

Attendu qu'au moyen de ce qui vient d'être dit, X... aura rempli les obligations résultant jusqu'à présent pour lui de la perte de cette minute, et que le surplus des conclusions des époux Gautier n'est pas fondé;

Attendu que les honoraires payés par les demandeurs à X... pour

leur contrat étant la rémunération des soins qu'il a donnés à la rédaction dudit acte, lui sont légitimement acquis, et qu'il n'y a aucune raison de lui en imposer la restitution;

Attendu que, ce contrat ayant été exécuté au profit des époux Gautier, et la formalité de l'enregistrement ayant produit ses effets, les frais d'enregistrement ne peuvent être répétés contre X...;

Attendu qu'il y a lieu de déclarer le présent jugement commun avec toutes les parties qui ont été appelées en cause, et notamment avec les époux Pierret;

PAR CES MOTIFS,

Donne acte à X... de ce qu'il prouve que le contrat de mariage des époux Gautier, reçu par lui et par Delahays, son collègue, le 21 janvier 1858, était conçu dans les termes suivants:

(Suivent les dispositions du contrat de mariage dont la minute a été perdue.)

Donne acte à X. de ce qu'il offre de déposer la grosse du présent jugement en l'étude de Z..., qui la mettra au rang de ses minutes et en délivrera à qui de droit;

Condamne X... à payer aux époux Gautier la somme de 1,000 fr. à titre dommages-intérêts;

Déclare le présent jugement commun avec les époux Pierret, les époux Flandin, Maillard fils et la veuve Maillard;

Déclare X... et le époux Gautier mal fondés sur le surplus de leurs conclusions, et les en déboute;

Et condamne X... aux dépens envers toutes les parties.

Observations. — M. Rutgeerts (*Commentaire*, 642) trouve dispendieux, inefficace et souvent inutile, le moyen en usage dans l'ancienne jurisprudence.

« Il occasionnerait, dit-il, des frais énormes si toutes les minutes d'un notaire étaient perdues par suite d'un incendie. — Les copies, tirées sur des expéditions, ne feraient jamais la même foi que les minutes; ce ne seraient que de simples copies de copies, qui ne pourraient servir que de simples renseignements (art. 1335, n° 4, C. civ.). Comment un notaire, ajoute M. Rutgeerts, forcerait-il celui qui est possesseur d'une copie à la produire s'il s'y refuse? — Faudrait-il sommer également tous ceux qui ont été présents à la passation de l'acte, à être présents à la confection de cette copie? — Un décret du

16 août 1793 avait autorisé un notaire dont les minutes étaient perdues par accident, à compulser les registres de l'enregistrement, à l'effet de faire des extraits des actes dont les minutes étaient détruites. — Quelle foi peut mériter l'extrait d'un registre de l'enregistrement? Il peut tout au plus servir de simple renseignement. — Pourquoi faire, d'ailleurs, tant de frais pour reproduire imparfaitement des actes qui ont, peut-être, déjà produit tous leurs effets, même à l'insu du notaire? Et qui supportera en définitive tous ces frais? — Nous pensons que le notaire doit laisser à chaque partie le soin de réparer la perte de sa minute, s'il y a lieu. (Voir en ce sens Bastiné, sommaire du *Cours du notariat*, p. 210). »

Un arrêt du parlement de Paris, du 19 mai 1651, rapporté par Levesque dans ses *Chartes des notaires*, a ordonné que l'expédition d'un testament dont la minute avait été soustraite dans l'étude d'un notaire ,tiendrait lieu de cette minute.

Il semble à Clerc (*Traité gén. du notariat*, 307), que rien ne s'oppose à l'emploi des moyens suivis sous l'ancien droit, pour réparer la perte d'une minute arrivée par cas fortuit ou force majeure. V. aussi Dalloz, v° *Obligations*, 3678.

— N° 6806 —

Enregistrement. — Contrat de mariage. — Étranger. — Donation.

Le droit proportionnel est exigible sur la clause d'un contrat de mariage passé en France, par laquelle un étranger constitue en dot à sa fille des objets mobiliers et deniers, qui doivent être livrés en France le jour du mariage.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 10 mars 1868, rejetant le pourvoi formé contre un jugement du tribunal de la Seine, du 23 juin 1866, que nous avons rapporté au n° 6449, *Recueil général*.

La Cour :

Attendu que le contrat de mariage, par lequel le baron de Sina, sujet autrichien, donnait à sa fille, en vue de son mariage avec le comte de

Castries, sujet français, des valeurs mobilières montant à 250,000 fr., a été passé à Paris le 9 mars 1864;

Que c'est aussi à Paris que le mariage a été célébré, et qu'en outre c'est encore à Paris et le jour même de la célébration que les objets mobiliers faisant l'objet de la donation devaient être livrés au futur époux;

Qu'en tirant de ces faits, ainsi que de la nature même de la plupart des objets mobiliers dont il s'agit, la conséquence que la libéralité ne rentrait pas dans la disposition exceptionnelle de l'art. 4 de la loi du 16 juin 1824 qui déclare exempts du droit proportionnel les actes translatifs de propriété des biens immeubles situés à l'étranger, le jugement n'a fait qu'une exacte application du droit aux faits par lui constatés.

— N° 6807 —

Extrait. — Expédition. — Testament. — Légataire particulier.

Le notaire, dépositaire de la minute d'un testament, a le droit de refuser à un légataire particulier une expédition entière de ce testament, si ce légataire n'a aucun intérêt à connaître les clauses qui ne le concernent pas.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 11 février 1868, confirmant l'arrêt de la Cour de Paris, du 16 juillet 1866, rapporté au n° 6461 du *Recueil général*.

La Cour :

Attendu que la demande formée par la veuve Riant en sa qualité de tutrice de ses enfants mineurs, avait uniquement pour objet la délivrance d'une expédition entière du testament de Désiré Riant, expédition que le notaire Dufour croyait ne devoir délivrer à la veuve Riant que pour la partie du testament concernant les deux legs particuliers, faits par le testateur au profit de Joséphine et de Ferdinand Riant, ses enfants;

Attendu que l'art. 23 de la loi du 25 ventôse an XI, et l'art. 839 C. proc. civ., en prescrivant aux notaires de délivrer expédition des actes dont ils sont dépositaires, aux parties intéressées en nom direct, héritiers et ayants droit, n'ont pas ajouté que ces expéditions seraient dans tous les cas une reproduction complète de toutes les dispositions que ces actes pouvaient contenir;

Que, dès lors, l'arrêt attaqué a pu, sans violer les lois ci-dessus ci-

tées, décider que le notaire Dufour aurait suffisamment rempli les obligations qu'elles lui imposaient, en offrant à la veuve Riant expédition de la partie du testament de son beau-frère, concernant les legs particuliers faits par ce dernier au profit de ses enfants, alors que l'arrêt constatait en fait : que cette expédition partielle assurait entièrement les intérêts des légataires particuliers et qu'une expédition plus étendue serait pour eux sans aucune utilité ; ne portant plus que sur un autre legs particulier, qui, fait au profit d'un tiers, ne pouvait ni directement ni indirectement profiter aux enfants de la veuve Riant, celle-ci étant dans l'impossibilité d'alléguer même en quoi une expédition plus étendue que celle qui lui était offerte pourrait être utile à ses mineurs ;

Rejette, etc.

— N° 6808 —

Timbre.—Comptabilité communale.— Mémoire.— Frais de bureau. — Secrétaire communal. — Amende. — Contrevenant.

Un état des frais de bureau dus au secrétaire communal peut être écrit sur papier libre pour être produit à l'appui du compte du receveur de la commune.

Lorsqu'un mémoire assujetti au timbre a été rédigé sur papier libre, l'amende est encourue par le signataire et non par le receveur communal qui joint l'écrit à son compte.

Deux amendes de 30 fr. ont été relevées à charge d'un receveur communal pour avoir annexé à son compte de gestion : 1° un état de fournitures de bureau dû au secrétaire de la commune et écrit sur timbre de quittance ; 2° un mémoire d'ouvrages et fournitures, écrit sur papier libre et signé par le créancier. L'administration a eu à examiner la légalité de la demande adressée au receveur communal à fin de payement des pénalités:

Considérant que le mémoire fourni par le secrétaire communal a pour objet des dépenses faites par celui-ci comme délégué de la commune ; qu'il constitue un acte d'administration et comme tel il n'est pas assujetti au timbre ;

Considérant, en ce qui concerne le mémoire dressé par le sieur R..., que l'amende a été encourue par celui-ci, comme signataire de l'écrit.

Décision du 30 janvier 1868.

Observations. — On doit encore considérer comme actes d'administration intérieure les états formés par l'instituteur communal pour entretien du mobilier de l'école, livraison de chauffage.

— N° 6809 —

Enregistrement. — Vente. — Autorisation maritale. — Ratification. — Disposition indépendante.

N'est pas sujette à un droit particulier l'autorisation donnée dans un acte de vente par un mari à sa femme aux fins de ratifier l'aliénation qu'il a consentie en se portant fort pour elle.

Considérant que les actes contiennent des ventes consenties par des maris stipulant et se portant fort pour leurs femmes, dont ils promettent la ratification, « à quoi — ajoutent ces actes — ils les autorisent; »

Considérant que cette ratification était nécessaire à la validité des conventions conclues et qu'elle-même ne pouvait être donnée valablement par les femmes mariées que sous l'autorisation expresse de leurs époux; que l'autorisation maritale apparait ainsi comme intimement liée à l'utilité juridique des ventes constatées; qu'elle ne saurait, dès lors, en être réputée une disposition indépendante et encourir un droit particulier.

Décision du 18 mars 1868.
Voir Garnier, n° 1790.

— 6810 —

Société. — Secours mutuels. — Personne morale. — Administrateurs. — Action.

Les sociétés de secours mutuels régulièrement autorisées ont la personnification civile.

Elles peuvent ester en justice par leurs représentants ou administrateurs.

Les condamnations obtenues contre elles ne peuvent être prononcées que contre l'être moral et nullement contre les administrateurs personnellement.

Arrêt de la Cour de cassation de Belgique, du 18 juin 1868 :

« Vu le réquisitoire dont la teneur suit :

» A la Cour de cassation ;

» Le procureur général croit devoir déférer à la censure de la
» Cour de cassation, dans l'intérêt de la loi, un jugement rendu le
» 25 avril 1867 par le juge de paix du premier canton de la ville de
» Bruxelles dans les circonstances suivantes :

» Un arrêté royal du 23 avril 1860 (*Moniteur* du 28 avril 1860,
» n° 119), rendu en exécution de la loi du 3 avril 1851, a reconnu la
» Société de secours mutuels dite de *Saint-Michel*, formée entre
» les ouvriers mécaniciens de la ville de Bruxelles et de ses
» faubourgs ;

» Aux termes de l'art. 39, n° 10 des statuts, la Société peut pronon-
» cer l'exclusion des membres qui par leur conduite se seraient rendus
» indignes d'en faire partie ;

» Aux termes des art. 58 et 60, ils n'ont pas droit aux secours dus
» en cas de maladie, s'ils ne se sont fait traiter par le médecin de la
» Société ou par le médecin qu'il leur désigne quand la maladie n'entre
» pas dans sa spécialité ;

» C'est l'application de ces dispositions à un membre de la Société
» qui a donné lieu au jugement dénoncé ;

» Ce membre, exclu de la Société et n'ayant pu en obtenir le paie-
» ment des secours auxquels il prétentait avoir droit, a fait assigner
» devant le juge de paix le sieur Walfdorff en qualité de président et
» les sieurs Vanderplasse et Bossche, l'un secrétaire, l'autre trésorier,
» pour se voir condamner solidairement à lui payer la somme de
» 60 francs à lui dus par la Société susdite et aux dépens ;

» Les défendeurs ont conclu à ce qu'il fût débouté de sa de-
» mande et condamné à payer à la Société défenderesse à titre
» d'indemnité pour démarches et perte temps, la somme de 50 fr. ;

» Prononçant sur ces conclusions, le juge de paix reconnaît que
» l'exclusion du demandeur est régulière, mais ne peut avoir d'effet
» rétroactif ; que le demandeur a été malade auparavant pendant
» 28 jours et qu'il avait droit à un secours de 1 fr. 50 cent. par jour,
» soit 42 francs ; que ce secours ne peut lui être refusé pour refus de se
» laisser traiter par le médecin spécial que lui aurait désigné le
» médecin de la Société, parce que ce refus n'est pas établi ;

» Après ces considérations qui forment les motifs de ce jugement,
» le juge de paix au lieu de condamner la société en cause par les
» membres de son administration en cette qualité et du chef d'une
» créance reconnue à sa charge, condamne solidairement et par con-

» séquent personnellement ces trois membres à payer cette créance
» au demandeur avec les dépens;

» En jugeant ainsi, il a expressément contrevenu aux art. 1 et 3 de
» la loi du 3 avril 1851;

» Suivant ces articles, les sociétés de secours mutuels légalement
» reconnues jouissent de la personnification civile;

» En conséquence, les obligations contractées par elles dans les
» limites de leur institution sont à la charge de la personne civile
» créée par l'arrêté royal de reconnaissance et non de la personne de
» leurs membres ou des membres de leur administration;

» Les actions dirigées contre ceux-ci en cette qualité et du chef de
» ces obligations sont intentées à la personne civile de la société et
» non à leurs personnes;

» Les jugements qui prononcent sur ces actions doivent être rendus
» pour ou contre l'une et non pour ou contre les autres. Procéder autre-
» trement, prononcer sur des actions de ce genre en condamnant per-
» sonnellement les membres des administrations mis en cause à ce
» titre et du chef des obligations sociales, mettre ces obligations à
» leur charge, au lieu de les mettre à charge de la société, c'est
» méconnaître l'état des choses créé par les arrêtés royaux de recon-
» naissance et par conséquent contrevenir à la loi qui le consacre;

» C'est ce qu'a fait le juge de paix du premier canton de Bruxelles
» par le jugement du 25 avril 1867 rendu en cause: De Brouwer contre
» Walfdorff, Vanderplasse et Bossche;

» Ils étaient en cause en qualité de membres de l'administration
» de la Société de secours mutuels de Saint-Michel légalement recon-
» nue, du chef d'obligations à sa charge et par conséquent comme
» représentants de cette société; la personne civile de celle-ci, seule
» véritable défenderesse à l'action, pouvait seule aussi être condam-
» née; le jugement sur l'action ne pouvait être rendu qu'entre elle et
» le demandeur, et au lieu de l'être ainsi il l'est entre lui et la per-
» sonne des administrateurs de la Société qu'il condamne personnel-
» lement en mettant à leur charge solidaire avec les dépens de l'action,
» les obligations objet de la demande:

» Par ces considérations, le procureur général requiert qu'il plaise
» à la Cour casser, dans l'intérêt de la loi, le jugement précité, ordon-
» ner que l'arrêt d'annulation sera transcrit sur les registres de la
» justice de paix du premier canton de Bruxelles et que mention en
» sera faite en marge du jugement annulé.

» Fait au parquet, le 1er juin 1868;

» Le procureur général,

» M. N. J. Leclercq.

» Pièce jointe : expédition du jugement du 25 avril 1867. »

« Par les motifs énoncés en ce réquisitoire, casse et annule dans l'intérêt de la loi le jugement rendu le 25 avril 1867 par la justice de paix du premier canton de la ville de Bruxelles, en cause de De Brouwer contre Walfdorff et consorts ; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres de ladite justice de paix et que mention en sera faite en marge du jugement annulé,...»

— N° 6811 —

Enregistrement. — Mutation secrète. — Vente d'une brasserie. — Immeubles par nature. — Déclarations pour l'accise.

En cas de vente d'une brasserie avec réserve par le vendeur de tous les objets adhérents aux bâtiments qui servaient à l'exploitation, l'administration peut établir que les acquéreurs ont acheté ces objets en même temps que la brasserie : la mutation résulte à suffisance de déclarations et d'actes passés avec l'administration des accises, et dans lesquels les acquéreurs se sont portés comme propriétaires.

Jugement du tribunal de Marche, du 18 juillet 1868.

D'après acte passé le 21 janvier 1867 devant Mᵉ Philippart, notaire à Durbuy, les sieurs Jullien et Grégoire, marchands-brasseurs à Barvaux, ont acquis une maison d'habitation avec bâtiment servant de brasserie, écuries, remise et magasin. Entre autres stipulations l'acte contenait la suivante : « Le vendeur se réserve expressément comme n'étant pas compris dans cette vente les cuves, les refroidissoirs, tonneaux, chevaux, voitures et en général tous les ustensiles et instruments dépendant de la brasserie ou en faisant partie ; tous ces objets devront être enlevés par le vendeur à la première requête des acquéreurs. »

Certaines circonstances indiquées dans le jugement ci-dessous ont amené l'administration à constater que le matériel de brasserie qui était adhérent au sol et aux bâtiments de façon à faire corps avec eux, avait passé en la propriété et possession des sieurs Jullien et Grégoire en même temps que les immeubles vendus par l'acte du 21 janvier 1867. Cette mutation

d'objets réputés, dans ces conditions, immeubles par leur nature, s'étant opérée sans acte et notamment en dehors de l'acte précité, donnait ouverture au droit et au double droit sur la valeur à estimer dans la déclaration exigible aux termes de l'art. 4 de la loi du 27 ventôse an IX. Les sieurs Jullien et Grégoire ayant refusé de déposer cette déclaration, contrainte leur a été signifiée en payement du droit et du double droit sur une valeur de 12,000 fr.

Sur opposition, le tribunal de Marche a statué dans les termes suivants :

Attendu que des art. 12 de la loi du 22 frimaire an VII et 4 de la loi du 27 ventôse an IX combinés, il résulte qu'au point de vue fiscal la mutation d'un immeuble est suffisamment établie contre le nouveau possesseur par les circonstances que détermine ledit art. 12, notamment par *tous actes constatant la propriété de ce nouveau possesseur*, et que les mutations verbales sont sujettes au droit non moins que les mutations écrites ;

Attendu que de l'aveu des opposants ils ont, dès le 1er novembre 1866, pris possession de la brasserie dont il s'agit en l'instance et de tous les objets immeubles par destination qui servaient à l'exploitation de cette brasserie, le tout antérieurement possédé par B. Lambiotte ;

Que même, pour se conformer à l'art. 5 de la loi du 2 août 1822 concernant l'accise sur les bières et vinaigres, ils ont, dès ledit jour, 1er novembre 1866, fait et signé la déclaration prescrite par cette disposition, en prenant la qualité de *propriétaires* de la brasserie et attestant l'avoir achetée de B. Lambiotte ;

Qu'en cette même qualité ils ont signé le procès-verbal de jaugeage de la cuve-matière et des divers vaisseaux de l'usine, ce procès-verbal dressé par les employés des accises le 4 novembre 1866 en suite de la déclaration du 1er du même mois ;

Attendu que ces faits sont d'autant plus significatifs qu'il était loisible aux opposants de satisfaire aux prescriptions de ladite loi du 2 août 1822 en se déclarant simplement possesseurs ou détenteurs temporaires de la brasserie, si dès lors ils n'en avaient pas eu réellement la propriété ;

Qu'il se confirme encore qu'ils étaient, antérieurement à l'acte avenu devant Philippart, le 21 janvier 1867, propriétaires de l'usine et de tous les accessoires, par cela que le 20 décembre 1866 ils ont, par déclaration signée d'eux, annoncé l'intention d'opérer certains changements à

la cuve-matière n° 1 de *leur* brasserie, et signé le lendemain le procès-verbal de jaugeage dressé par les employés des accises ensuite des changements effectués et rappelant les termes de la déclaration du jour précédent;

Qu'en vain ils prétendent qu'on ne peut leur opposer les actes prémentionnés par le motif que Lambiotte n'y serait pas intervenu, l'art. 12 de la loi du 22 frimaire an VII, plaçant au rang des présomptions de mutation secrète tous actes constatant la propriété du nouveau possesseur, quelle qu'en soit du reste la nature, et autorisant ainsi les tribunaux à trouver la présomption dans toute espèce d'actes qui lui supposent cette qualité de propriétaire;

Attendu qu'à la preuve résultant des actes précités se joignent encore les circonstances : que vers la fin de 1866, Lambiotte désirait cesser son commerce de brasseur, tandis que Jullien et Grégoire désiraient entreprendre au plutôt ce même commerce en société; que l'intention respective des parties devait se réaliser pleinement par l'aliénation complète de l'usine, tandis que l'aliénation partielle n'y aurait répondu qu'imparfaitement; qu'il n'est nullement présumable que Lambiotte aurait consenti à supporter la perte qui serait infailliblement résultée pour lui de la distraction des ustensiles de leur destination, nullement présumable que les acheteurs se seraient exposés à voir dégarnir l'usine de tous les objets indispensables à son exploitation, à la volonté du vendeur et sur simple sommation de celui-ci;

Attendu que la preuve offerte par les opposants que, dans la dernière quinzaine de mai 1867, ils auraient fait construire deux tourailles en remplacement de celles existant au temps de Lambiotte, est irrelevante, le fait n'étant aucunement exclusif de la mutation prétendue par l'administration;

Attendu que des faits et circonstances qui précèdent, il résulte à toute évidence que dès le 1er novembre 1866 Jullien et Grégoire avaient acquis l'usine avec tous ses accessoires immeubles par destination, et que la clause de l'acte du 21 janvier 1867, portant que le vendeur Lambiotte se réservait expressément les cuves, refroidissoirs, et en général tous ustensiles et instruments faisant partie de la brasserie, est mensongère et ne tendait, en réalité, qu'à soustraire les acquéreurs au paiement du droit pour mutation immobilière dû à titre de ces objets;

Attendu qu'en basant sa contrainte sur les art. 12, 22, 38 et 69, § 7, de la loi du 22 frimaire an VII, 4 de la loi du 27 ventôse an IX et autres dispositions, l'administration, à défaut par les opposants d'avoir fait, quant aux objets immeubles par destination, la déclaration prescrite par la disposition dudit art. 4 de la loi du 27 ventôse an IX, a évalué d'office ces mêmes objets à la somme de 12,000 fr., est réclamé en con-

séquence pour droit simple, additionnels et double droit celle de 1,104 fr., en reconnaissant toutefois que doit être réservée auxdits opposants la faculté de déposer dans un délai à fixer par le tribunal, la déclaration prévue par l'article prémentionné;

Attendu qu'à cette fin un délai d'un mois, à partir de la signification du présent, paraît suffisant;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. le juge Petithan en son rapport et M. Bormans, subtitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, déclare bonne et valable la contrainte signifiée aux opposants; ordonne qu'elle sera exécutée à concurrence : 1° de la somme représentant le droit dû en principal et additionnels, à raison de transmission de propriété immobilière par contrat de vente, sur la valeur des objets immeubles par destination, dont il s'agit dans l'instance, et ainsi qu'elle sera ultérieurement fixée; 2° du double droit, à titre d'amende; 3° des intérêts judiciaires à partir de la demande;

Et pour le cas où, dans le délai d'un mois à compter de la signification du présent, les opposants n'auraient pas fait la déclaration estimative et détaillée, prévue par l'art. 4 de la loi du 27 ventôse an IX, et destinée à asseoir la perception, déclaration dont, le cas échéant, toute discussion est réservée aux parties,

Tenant, dès à présent pour lors, constant que la valeur desdits objets immeubles par destination s'élève à la somme de 12,000 fr., condamne, toujours pour lors, lesdits opposants à payer à l'administration la somme de 1,104 fr.....

Observations. — Nous avons rapporté aux n°s 2907 et 3718 *Recueil général* deux jugements rendus par les tribunaux de Réthel et de Nivelles à propos de contrats de vente conçus dans des termes identiques : la demande en payement du droit de mutation était appuyée sur d'autres considérations que celles qui ont motivé la poursuite devant le tribunal de Marche. Suivant une distinction que nous avons indiquée à la suite du jugement du tribunal de Réthel, l'administration n'a pas exigé le droit de mutation pour les ustensiles de la brasserie qui n'étaient pas adhérents au sol ou aux bâtiments et avaient été placés par le propriétaire dans l'établissement pour le service de l'exploitation. Ces objets, meubles par nature, n'étaient, dans ces conditions, qu'immeubles par simple destination : le vendeur, en déclarant se les réserver, leur a enlevé cette destination, et

par l'expression de sa volonté, les a rendus à leur nature primitive de meubles. Le propriétaire a pu les céder sans acte à l'acquéreur des bâtiments et l'administration n'avait aucune action à exercer de ce chef. Il n'en est pas de même pour ce qui concerne le matériel adhérent au sol ou aux bâtiments. Selon Marcadé, t. II, p. 329, les objets immobilisés par leur accession physique, matérielle, à des immeubles par nature, sont également, par cela même, immeubles par nature et ils conservent ce caractère aussi longtemps qu'ils n'ont pas été détachés et séparés de l'immeuble auquel ils adhèrent. Une simple manifestation d'intention de les mobiliser, sans adjonction du fait même de la séparation matérielle, est impuissante à leur faire reprendre la nature de meubles. (V. observations à la suite d'une décision du 31 janvier 1850, n° 1030; Cass. Fr., 17 janvier 1859, n° 3674.)

La nature immobilière du matériel réservé étant constante, la mutation opérée sans acte peut en être établie, comme pour les immeubles par nature proprement dits, à l'aide des moyens autorisés par l'art. 12 de la loi du 22 frimaire an VII et spécialement à l'aide de transactions ou autres actes constatant la propriété du nouveau possesseur. (Dalloz, v° *Enreg.*, n° 2901.) Comme le fait remarquer l'arrêt de la Cour de cassation de Belgique, du 12 janvier 1849, n° 699, ces derniers actes n'étant pas définis par la loi, l'appréciation en est abandonnée par la loi à l'arbitrage du juge, qui décide, d'après ses lumières et sa conscience, s'ils sont suffisants ou non pour établir la preuve de la propriété et par suite de la mutation clandestine. V. Garnier, 8744.

— N° 6812 —

Enregistrement. — Jugement. — Minute. — Cautionnement. — Société en commandite. — Condamnation à charge des associés.

Le droit de cautionnement n'est pas exigible sur la minute d'un jugement qui condamne une société en commandite au payement d'un billet à ordre souscrit en son nom et les associés solidaires comme caution.

Jugement du tribunal de Namur, du 15 mai 1868.

Suivant exploit du 22 décembre 1865, il a été donné assignation : 1° à MM. François Everaerts et Cie, fabricants de sucre; 2° à MM. Louis et Maximilien Everaerts, à comparaître devant le tribunal de commerce pour s'entendre condamner, les premiers comme débiteurs principaux, les seconds comme cautions, au payement de deux billets à ordre souscrits par F. Everaerts et Cie. La demande, d'après le libellé de l'exploit, était fondée, entre autres moyens, sur ce que les assignés L. et M. Everaerts s'étaient constitués cautions solidaires des autres assignés. Le 29 décembre 1865, le tribunal de commerce rendit, par défaut, un jugement adjugeant aux demandeurs leurs conclusions. Ce jugement n'ayant pas été enregistré sur minute, l'administration crut devoir réclamer par contrainte le payement du droit de 60 c. par 100 fr. sur le montant des sommes dont les sieurs L. et M. Everaerts s'étaient portés cautions, à défaut de titre enregistré constatant leur engagement. Opposition a été formée par les intéressés qui ont soutenu que, faisant partie de la société J. Everaerts et Cie, ils ne pouvaient être considérés comme cautions; qu'ils ne pouvaient se cautionner eux-mêmes.

JUGEMENT.

Attendu que l'action de l'administration se fonde sur ce qu'il y aurait eu, dans l'espèce, un cautionnement spécial et conventionnel de Louis et Maximilien Everaerts au profit de la société François Everaerts et Cie, et que pareille convention résulterait à suffisance de droit du dispositif d'un jugement du tribunal de commerce de Namur, du 29 décembre 1865;

Attendu que ce dernier jugement condamne, il est vrai, d'un côté F. Everaerts et Cie comme débiteurs principaux, et de l'autre Louis et Maximilien Everaerts comme cautions, mais que pareille mention ne suffit pas pour en induire nécessairement de la part de ces derniers un cautionnement spécial et étranger à leur qualité d'associés en nom collectif;

Attendu qu'il est établi que François, Louis et Maximilien Everaerts faisaient partie, à titre d'associés solidaires et en nom, de la société en commandite établie sous la firme de F. Everaerts et Cie, et que François Everaerts en était le gérant;

Attendu qu'à l'égard des associés solidaires et en nom la société en commandite est en nom collectif (art. 24 du Code de commerce);

Qu'ainsi la qualité de Louis et Maximilien Everaerts n'est pas précisément celle de simples co-débiteurs solidaires vis-à-vis des créanciers ; qu'elle tient beaucoup plus du cautionnement, comme le fait remarquer Pardessus ; qu'en effet, un créancier ne peut poursuivre les associés isolément sans avoir intenté son action contre la société elle-même ;

Attendu que si la loi envisageait Louis et Maximilien Everaerts comme cautions solidaires vis-à-vis des tiers, on ne comprend pas qu'il ait pu exister, à côté de cette obligation légale, une convention particulière de cautionnement, qui n'eût pas plus de force et d'étendue que cette dernière ;

Attendu qu'en conséquence le jugement susdit du 29 décembre 1865 a pu très bien se référer au cautionnement légal naissant de la qualité d'associés en nom collectif, et ne condamner Louis et Maximilien Everaerts comme cautions que par suite de leurs seules obligations sociales ;

Par ces motifs,

Ouï M. Wodon, juge, en son rapport, et M. Putzeys, substitut, en ses conclusions conformes,

Déclare nulle et non avenue la contrainte...

Observations. — Ainsi que l'enseigne M. Namur, *Cours de droit commercial*, p. 154, quand les gérants d'une société en commandite contractent en son nom dans les limites de leurs pouvoirs, les tiers ont pour débiteurs :

a) La société, être moral, la principale obligée ;

b) Les associés en nom collectif, solidairement responsables des engagements de la société, quoique d'une manière subsidiaire ;

c) Les commanditaires responsables jusqu'à concurrence de leurs mises, également comme fidéjusseurs ou cautions. Leur obligation est de même nature que celle des associés en nom collectif. Seulement elle est moins étendue.

D'autre part, il est de jurisprudence que pour pouvoir agir contre les associés individuellement, il faut un jugement de condamnation contre la société (V. Bruxelles, appel, 20 juin 1860, *Pas.*, p. 301, et la note).

Dès qu'il était reconnu que le jugement n'avait été rendu contre les cautions qu'à titre de leur qualité d'associés, l'exigibilité du droit de cautionnement manquait de base.

Notaire. — Résidence. — Transport à jours fixes. — Peine disciplinaire.

Est passible d'une peine disciplinaire le notaire qui se transporte à jours fixes dans une commune hors de sa résidence, pour y recevoir des actes, sans y avoir été spécialement appelé par les parties intéressées.

Arrêt de la Cour de Cassation de France, du 1er avril 1868, rejetant un pourvoi formé contre une décision de la chambre des notaires d'Arras du 13 juin 1866 :

Considérant, en ce qui touche Me L..., qu'il résulte des documents de l'enquête, que ledit Me L... se rend à jours fixes à F..., que ses explications et sa défense le prouvent d'une manière évidente, puisque sur les 147 actes reçus par lui à F. depuis janvier 1861, 104 ont été passés dans ladite commune, dont 61 le jeudi;

Qu'il est démontré que depuis 1860, époque où Me L... a commencé ses transports périodiques à jours fixes dans cette commune, les actes reçus par lui ont toujours été en nombre croissant;

Que ledit Me L... ne peut prétendre que le sieur F... son clerc, non inscrit, ne va pas, à son défaut, le jeudi à F..., sous prétexte d'affaires personnelles, mais en réalité pour y chercher des actes;

Que ledit notaire est d'autant plus blâmable qu'il est à sa connaissance que déjà des avertissements ont dû être donnés audit sieur F...;

Que si ledit sieur F... n'est pas inscrit comme clerc, la chambre a le droit de surveillance sur lui et doit l'empêcher de porter atteinte à la dignité de la corporation par des démarches répréhensibles, et qu'il a manqué à tous les devoirs imposés, et compromis Me L..., son patron;

Et attendu que ledit Me L... en agissant comme il l'a fait et en se rendant à jours fixes à F... a enfreint les prescriptions de la loi et manqué à la dignité du notariat;

Lui faisant application de l'art. 14 de l'ordonnance du 4 janv. 1843;

Prononce contre Me L... la censure avec réprimande au notaire en personne dans la chambre assemblée, etc.

Le 1er avril 1868 :

La Cour;

Sur le 1er moyen pris d'une prétendue violation des droits de défense et de l'art. 26 du règlement approuvé le 18 octobre 1847 :

Attendu que l'art. 26 du règlement des notaires de l'arrondissement

d'Arras qui fixe à 15 jours le délai pour les citations devant la chambre et charge le rapporteur de faire enquête, n'est relatif qu'aux poursuites dirigées d'office par le syndic; que cet article était donc sans application à la poursuite dirigée contre le demandeur en cassation, sur la réquisition du procureur impérial, après une enquête faite, par ordre de ce magistrat, par le juge de paix du canton; que dès lors la procédure à suivre était celle réglée par l'art. 17 de l'ordonnance du 4 janvier 1843;

Sur le 2e moyen fondé sur ce que la décision attaquée contiendrait un excès de pouvoir, en prononçant une peine disciplinaire pour un fait qui n'était que l'exercice légitime des fonctions notariales:

Attendu qu'en disposant qu'une résidence sera assignée à chaque notaire par le Gouvernement, l'art. 4 de la loi du 25 vent. an XI a voulu pourvoir à l'intérêt public, pour faciliter le recours au notaire et la conservation des minutes et, en même temps, protéger chaque notaire contre les effets d'une concurrence excessive;

Qu'un notaire ne peut donc quitter sa propre résidence, pour aller instrumenter dans une autre commune, qu'autant qu'il y est spécialement appelé par les parties intéressées; que par suite il manque aux devoirs professionnels et encourt la censure en se transportant à jours fixes dans une commune pour y recevoir des actes, sans y avoir été appelé par les parties intéressées;

Attendu qu'il est déclaré, en fait, par la décision attaquée que L..., notaire à Arras, se rend à jours fixes à F...; que sur 147 actes reçus par lui à F.., depuis le 1er janv. 1861, 104 ont été passés par lui dans ladite commune, dont 61 le jeudi;

Qu'il est démontré que depuis 1860, époque où L... a commencé ses transports périodiques à jours fixes, dans cette commune, les actes par lui reçus ont toujours été en nombre croissant;

Que ces faits constatés à la charge du demandeur suffisent pour justifier la peine de la censure prononcée contre lui, sans qu'il y ait lieu d'examiner si le fait d'avoir parmi ses clercs un agent d'assurance pourrait être, contre lui, un sujet d'incrimination;

Rejette, etc.

Observations. — Il résulte aussi d'un arrêt de la Cour de Rouen en date du 9 février 1839 (art. 1893 du *Journal de l'Enregistrement*) que l'infraction commise par le notaire qui abandonne périodiquement sa résidence pour aller recevoir des actes dans un local fixe de la résidence de son confrère, peut être réprimée disciplinairement par le tribunal civil. Un arrêt de la Cour de Poitiers, du 2 février 1844, a infligé une peine

disciplinaire à un notaire qui se rendait, les jours de marché, dans une autre résidence pour y recevoir des actes dans un cabaret. Voir aussi Rutgeerts, *Commentaire*, 239 ; Bordeaux, 21 août 1854 ; Caen, 4 juin 1857, et Nîmes, 10 décembre 1862, n°s 2331, 3157 et 5848 *Recueil général*.

— N° 6814 —

Enregistrement. — Donation. — Réversion de rente viagère. — Époux. — Biens propres et communs.

Lorsque deux époux donnent conjointement à leurs enfants leurs biens propres et de communauté moyennant une rente stipulée réversible sur la tête du survivant, cette clause de réversion ne constitue pas une libéralité passible de l'impôt lors de la réalisation.

Jugement du tribunal de Beauvais, du 11 novembre 1867.

Attendu qu'en traitant avec leurs enfants de la démission de biens qui leurs étaient propres ou communs, chacun des époux était en droit de stipuler, dans son intérêt exclusif, de mettre son concours à un prix qui limitait seul l'agrément des donataires et d'exiger notamment l'avantage particulier que pourrait lui procurer la constitution aléatoire sur sa seule tête, de toute la rente viagère consentie ; qu'ils ont pu en fixer le chiffre et la durée comme ils l'ont fait, sans qu'il soit besoin de voir dans la condition par eux mise à leur libéralité l'intention que rien n'établit, que leur interdisait même l'art. 1097 Code civil, d'une donation réciproque et éventuelle de la moitié de cette rente à recueillir par le survivant dans la succession du prédécédé, que cette condition dans son entier, telle qu'elle est conçue, est au regard du dernier vivant des époux Sénéchal, comme elle l'était au regard de l'autre, un des éléments essentiels de la donation des biens dont ils étaient copropriétaires et codonateurs ; qu'on peut dire que sans elle ni l'un ni l'autre n'aurait consenti au dessaisissement de sa chose au profit des enfants ; qu'il est évident dès lors qu'elle forme une disposition dérivant nécessairement de la démission qui la précède, n'en pouvant être détachée sans fausser le même but que les parties ont voulu atteindre et qu'elles ont accepté, qu'elle ne doit donc pas donner ouverture au droit particulier applicable aux dispositions indépendantes ;

Attendu que l'arrêt solennel invoqué (23 décembre 1862), statué dans

une espèce essentiellement différente ; que la Cour reconnaît elle-même dans un arrêt postérieur du 15 mai 1866, qu'il n'en saurait être du cas où la rente viagère est réversible au profit d'un tiers sans qualité pour intervenir au contrat, comme de celui où elle a été au contraire constituée sur la tête d'époux copropriétaires et covendeurs, puisque ceux-ci ont traité ou sont censés avoir traité dans leur intérêt personnel, et que, pour ce dernier cas, elle décide qu'il n'est dû aucun droit particulier ;

Attendu au surplus, en fait, qu'eu égard à l'âge avancé de la veuve Sénéchal, la rente de 800 fr. à laquelle elle a droit aujourd'hui paraît ne représenter que l'intérêt ordinaire et modéré de la part de biens qui lui appartenait dans la masse de ceux faisant l'objet de la démission.

Observations. — Il existait un motif concluant pour repousser la demande de l'administration : en admettant qu'il y eût libéralité de la part de l'époux prédécédé au profit du survivant, dans la stipulation qui lui laisse la jouissance de la totalité de la rente, le droit de donation n'était pas exigible. Cette libéralité aurait constitué une donation secondaire, affranchie de tout impôt par la perception opérée sur la donation principale.

Dans les arrêts invoqués par le tribunal de Beauvais (voir n°s 5625 et 6435 du *Recueil général*), il s'agissait de rentes créées dans d'autres conditions : le contrat principal était une vente et les motifs de décider devaient être puisés dans d'autres considérations, que nous exposerons en peu de mots.

Une personne traite, par exemple, avec une société d'assurances pour se constituer une rente viagère de 300 fr. moyennant un capital de 3,000 fr. Une seconde personne traite isolément dans les mêmes conditions. Le droit d'enregistrement se perçoit sur les deux capitaux dont le total est de 6,000 fr. Mais les deux personnes se réunissent pour s'assurer réciproquement, à partir du décès de l'une d'elles, un supplément de pension de 300 fr. La société ne souscrira à une pareille obligation que moyennant un capital supplémentaire. Si nous supposons que ce capital est de 2,000 fr., que chacun des deux contractants de la société en paye la moitié, il va sans dire que le supplément de pension se réalisant au profit du survivant aura été payé par lui et que le droit perçu primitivement non sur 6,000 fr., mais

sur 8,000 fr., couvrira tous les engagements contractés par la société.

Dans un autre ordre de faits, si une vente est consentie par deux copropriétaires pour une rente viagère payable par moitié à chacun et pour la totalité au survivant d'eux, cette rente sera certainement moins élevée que si au décès du premier mourant sa moitié part avait dû s'éteindre sans profit pour le survivant. Chacun d'eux subit actuellement une réduction de sa rente pour s'assurer un accroissement en cas de survie. Le supplément de rente se réalisant n'est donc qu'un élément de vente compris dans la valeur vénale qui a subi la perception du droit de vente. On sait que les rentes viagères stipulées à titre de prix de vente, sans expression de capital, doivent être l'objet d'une déclaration estimative.

Les développements hypothétiques qui viennent d'être présentés comportent naturellement une réserve pour les espèces où les termes et la substance des actes feraient apparaître des combinaisons qui caractériseraient d'une manière non équivoque une diversité de contrats, dont l'un serait une donation principale de rente viagère.

A rapprocher de la décision du 14 juillet 1863, n° 5809. — Voir Pont, *Des petits contrats*, art. 1793, n° 698.

— N° 6815 —

Révocation de testament. — Testament nul. — Clause révocatoire. — Nullité.

Le testament authentique, nul comme testament pour défaut de forme, contenant une clause révocatoire de tout testament antérieur, n'opère pas cette révocation. (C. c. 1035.)

Arrêt de la Cour de Nîmes, du 3 août 1867, confirmant un jugement du tribunal de Carpentras, du 4 décembre 1866 :

Attendu que Georges Vincent, le *de cujus*, est décédé laissant deux testaments : un du 8 janvier 1852, dans lequel il lègue un quart dispo-

nible à sa veuve, et le quart restant disponible à Clareton, son petit-neveu; un second testament de 1864, dans lequel il maintient la disposition au profit de sa veuve, et donne à la dame Cat, née Clareton, sa petite-nièce, le quart restant, attribué par le premier testament à Clareton;

Attendu que Clareton, ayant menacé d'attaquer le second testament à cause de la parenté de l'un des témoins avec un des légataires, il est intervenu entre ledit Clareton et sa sœur, la dame Cat, une transaction par laquelle ils ont convenu de se partager le quart à eux attribué;

Attendu que l'héritier naturel résiste à la demande en délivrance formée par la veuve Vincent et les sieurs Clareton et dame Cat: premièrement, parce que le second testament est nul; deuxièmement, parce que le premier a été révoqué par le second, qui, quoique nul comme testament, vaut comme acte notarié de révocation;

Attendu que la nullité du second testament est reconnue, l'un des témoins étant parent au degré prohibé de l'un des légataires;

Attendu qu'aux termes de l'art. 1035 Code civil, les testaments ne peuvent être révoqués que par un testament postérieur ou par un acte notarié portant déclaration de changement de volonté;

Attendu qu'il est de principe que ce qui est nul ne peut produire aucun effet; la nullité du testament entraîne aussi la nullité de la clause révocatoire qui annule tout testament antérieur; le second testament est nul dans son entier;

Attendu qu'on ne peut admettre que l'acte nul comme testament puisse valoir comme acte notarié de révocation; la loi a tracé deux voies pour la révocation; il faut suivre l'une des deux, et il faut que la forme choisie soit régulièrement remplie, les conséquences de la révocation par un testament postérieur ou par un acte notarié de changement de volonté n'était généralement pas les mêmes;

Attendu que, le premier testament restant debout, la demande en délivrance formée par la dame veuve Vincent et le sieur Clareton est justifiée;

Attendu que l'arrangement intervenu entre Clareton et sa sœur ne portant aucun préjudice à l'héritier naturel, il est sans intérêt, et par conséquent, sans qualité pour le critiquer: Clareton a pu céder une partie de son droit à sa sœur, et c'est en vertu de la transaction intervenue entre eux qu'elle se joint à lui pour demander la délivrance qui doit leur être faite conjointement;

Sur la demande en partage;

Attendu que nul n'est tenu de rester dans l'indivision;

Par ces motifs, en exécution des dispositions du testament du 8 janvier 1852, et de l'acte de transaction, prononce, en faveur d'Esprit Clareton et de la dame Cat, la délivrance du legs d'un quart des

biens dépendant de la succession de Georges Vincent ; prononce également la délivrance du legs d'un quart desdits biens en faveur de la veuve Vincent, de même suite ordonne entre les parties en cause la liquidation et le partage de ladite hérédité, etc.

Sur l'appel d'Elisa Vincent, la Cour de Nimes a confirmé par l'arrêt suivant :

La Cour ;

Attendu que, aux termes de l'art. 1035 Code civil, les testaments ne peuvent être révoqués que par un testament postérieur ou par un acte devant notaire portant déclaration de changement de volonté ;

Attendu que le testateur, libre de recourir à l'un des deux moyens qui lui sont ouverts par la loi, ne peut valablement révoquer ses dispositions précédentes qu'en se conformant aux règles applicables à l'acte qu'il a choisi ; que, dans l'espèce, le testateur ayant employé la forme testamentaire, le nouveau testament ne pouvait utilement révoquer le testament antérieur qu'à la condition que l'acte portant la clause révocatoire aurait été lui-même valable ; que la nullité de ce document n'est point contestée et qu'il ne peut, dès lors, produire aucun effet ;

Attendu, d'ailleurs, qu'il est impossible de séparer cette clause révocatoire des autres dispositions insérées au testament ; que, dans la pensée du testateur, celui-ci ne révoquait la précédente disposition que parce qu'il était pleinement convaincu que les volontés qu'il exprimait dans son nouveau testament recevraient leur pleine et entière exécution ; qu'il existe une indivisibilité manifeste entre ces diverses clauses, et que, par suite, l'instrument qui les contient doit être annulé pour le tout ;

Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, confirme, etc.

Observations. — C'est une question fort controversée que celle de savoir si le testament authentique, nul comme testament pour défaut de forme, mais revêtu de toutes les formalités exigées pour un acte notarié ordinaire, peut révoquer un testament antérieur, lorsque la clause révocatoire y est insérée.

Pour l'affirmative, on dit que telle a été la pensée du conseil d'État, que l'art. 1035 Code civ. se contente d'un acte notarié portant déclaration du changement de volonté, et on invoque la maxime *utile per inutile non vitiatur*, ainsi que l'art. 1037 Code civil (voir dans ce sens, Delvincourt, t. II, p. 378 ; Duranton,

t. IX n° 438; Toullier, t. V, n° 620; Malleville, sur l'art. 1035; Delaporte (Pandect. fr. n° 391); Marcadé, sur l'art. 1035, n° 3; Solon, *Th. des nullités*, t. II, n° 134; Vazeille, sur l'art. 1035, n° 2; Coulon, *Quest. de dr.*, t. II p. 481; Bruxelles, 22 juillet 1807; cass. Fr., 23 janvier 1810.)

L'opinion contraire prétend que la décision du conseil d'État n'a pas été reproduite par l'art. 1035; qu'un testament est un acte indivisible, valable ou nul pour le tout, et que le testateur n'est censé n'avoir voulu révoquer le premier testament qu'autant que le second serait valable (conf. Grenier, t. I, p. 394; Favard, v° *Testament*, sect. 3, § 1, n° 3; Merlin, rép. v° *Révocation de legs;* Zachariæ, Aubry et Rau, t. VI, p. 185; Demolombe, *Don. et test.*, t. V, n° 155; Troplong, 2050; Dalloz, v^is^ *Disp. entre vifs et test.*, 4162.) La jurisprudence admet aussi généralement la négative: Limoges, 8 juillet 1808; Pau, 3 décembre 1808 et 27 août 1835; Poitiers, 29 août 1806; cass. Fr. 4 novembre 1811, 20 février 1821, 2 mars 1836 et 10 avril 1855 (*Recueil général* n° 2529); Bruxelles, 16 avril 1831 et 5 juillet 1851 (*Ibid.*, n° 1340); Aix, 20 avril 1809, 4 novembre 1811 et 5 avril 1834; Bourges, 16 janvier 1815; Toulouse, 12 août 1831; Bordeaux 25 août 1832.

— N° 6816 —

Enregistrement. — Quittance. — Vente. — Condition suspensive. — Approbation. — Droit proportionnel.

Lorsqu'une vente publique de valeurs mobilières appartenant à un bureau de bienfaisance a été dûment autorisée, le droit de quittance est dû sur l'acte ultérieur constatant le payement du prix et l'approbation de la vente, encore que le prix n'ait été stipulé payable qu'après cette approbation.

Jugement du tribunal de Corbeil, du 18 mars 1868.

Attendu que, par deux délibérations de la commission administrative du bureau de bienfaisance et du conseil municipal de la commune de Saint-Vrain, en date du 28 octobre 1866, le maire de ladite commune a été autorisé à vendre, dans les formes prescrites par la loi,

41 actions de la Société de la Place du Palais-Royal; que cette vente a été autorisée par M. le préfet de Seine-et-Oise, en date du 13 novembre 1866;

Attendu qu'un cahier des charges a été dressé le 13 janvier 1867 par Me Corpechot, notaire à Arpajon; que lesdites actions ont été adjugées au sieur Guerton, par procès-verbal du 20 janvier même année, moyennant l'enchère de 20,000 fr.; que le cahier des charges relate l'arrêté préfectoral du 13 novembre 1866, qui autorise la vente sans condition d'approbation ultérieure; qu'il stipule, en outre, que l'adjudicataire deviendra propriétaire des actions du jour de l'adjudication; qu'ainsi toutes les formalités et garanties pour la vente des biens des incapables, et spécialement d'un bureau de bienfaisance, ayant été accomplies, la vente a été parfaite et l'adjudicataire est devenu propriétaire incommutable desdites actions par le procès-verbal d'adjudication du 20 janvier 1867; que la clause du cahier des charges qui énonce que l'adjudication ne sera définitive que lorsqu'elle aura été approuvée par le préfet, doit être considérée comme de pur style; qu'elle ne pouvait avoir aucun effet, non plus que l'approbation préfectorale qui a suivi l'adjudication, puisque le préfet n'avait plus le droit, après son arrêté d'autorisation en date du 13 novembre 1866, de paralyser l'effet du procès-verbal d'adjudication par un arrêté contraire, ainsi qu'il a été décidé par deux décisions du Conseil d'État en date des 6 juillet 1863 et 8 juillet 1864; que ledit procès-verbal avait à ce point saisi l'adjudicataire de la propriété desdites actions, qu'en cas de sinistre au lendemain de l'adjudication, elles auraient incontestablement péri pour son compte, et non pour celui du bureau de bienfaisance; qu'il suit de là que la transmission de propriété ayant été opérée par ce procès-verbal le 20 janvier 1867, et le payement, qui n'a eu lieu que les 21 et 28 février suivant, ayant fait l'objet d'une quittance séparée, Guerton ne saurait invoquer le bénéfice de l'art. 10 de la loi du 22 frim. an VII;

PAR CES MOTIFS, etc.

Observations. — L'application de l'art. 10 de la loi du 22 frimaire an VII a été écartée par une décision du 29 janvier 1858, n° 3537 du *Recueil général*, dans une espèce où la réserve d'approbation était nécessaire. V. d'ailleurs Laon, 26 février 1849; Saint-Omer, 3 août 1850, et Douai, 4 décembre 1862, nos 935, 1182 et 5750.

Quant à l'effet de la stipulation relative à l'approbation, V. Lectoure, 8 avril 1864, n° 6068, et la note, ainsi que la circulaire du Ministre de l'intérieur, du 22 août 1865, n° 6170.

État sur transcription. — Inscription survenue après une précédente transcription.

Lors de la transcription requise par un acquéreur, le conservateur doit, dans son certificat, comprendre l'inscription survenue depuis la transcription du contrat du vendeur, en vertu d'un titre antérieur à la vente.

Jugement du tribunal de la Seine, du 11 juin 1868.

Le Tribunal :

Attendu qu'aucune disposition de la loi n'autorise le conservateur à apprécier la valeur légale des inscriptions auxquelles il est requis de procéder ;

Qu'aux termes de l'art. 2159 du Code civil les inscriptions portées aux registres ne peuvent être rayées que du consentement des parties intéressées ou en vertu d'un jugement passé en force de chose jugée ;

Que l'art. 2196 du même Code dispose que les conservateurs doivent délivrer à toutes personnes qui le requièrent des inscriptions subsistantes sur les registres ;

Attendu, dès lors, qu'en portant au certificat requis par le préfet de la Seine l'inscription prise par la dame Gosse contre Crapez père, le conservateur des hypothèques, au premier bureau de Paris, s'est rigoureusement conformé à la loi ;

Qu'alors même qu'il serait ultérieurement jugé que cette inscription était nulle, comme faite après la transcription de l'acte translatif de propriété intervenu entre Crapez et son fils, il n'aurait, en agissant comme il l'a fait, encouru aucune responsabilité ;

Par ces motifs,

Déclare Crapez mal fondé en sa demande ; l'en déboute et le condamne aux dépens.

— N° 6818 —

Enregistrement. — Exploit. — Pluralité de droits. — Ouvriers briquetiers.

Ne donne ouverture qu'à un seul droit fixe l'exploit par lequel plusieurs ouvriers briquetiers travaillant à la même table assignent la personne pour laquelle ils fabriquaient ensemble des briques, à payer à chacun d'eux la somme qui leur revient du chef du travail accompli moyennant un prix proportionné à la quantité de matière mise en œuvre.

Un chargeur et deux porteurs à la même table de briquetiers ont confectionné des briques pour compte de leur maître briquetier: celui-ci étant resté en défaut de payer à chacun d'eux les sommes qui leur revenaient respectivement, il a été assigné en justice par un seul exploit signifié à la requête de ses trois ouvriers, coïntéressés et consors, porte l'acte. L'exploit n'a été enregistré qu'au droit fixe de fr. 2-20 et la question de savoir s'il n'était pas dû trois droits a été soulevée. La perception a été maintenue par les motifs suivants :

Considérant que, dans la fabrication des briques, ce qu'on appelle une *table* exige le concours de plusieurs travailleurs; que, lorsque ceux-ci s'engagent à travailler moyennant un prix proportionné à la quantité de matière mise en œuvre ou au nombre de briques préparées, ils sont intéressés à ce qu'il y ait entre eux unité de volonté, d'activité, de bonne entente, afin que sous ces divers rapports les facultés de l'un ne soient pas paralysées par des causes personnelles aux autres ; qu'ils ont donc un intérêt commun à traiter conjointement avec celui qui leur offre la mise en mouvement d'une table à fabrication de briques; que si le total des sommes à stipuler pour des tâches différentes accomplies à la même table, doit se diviser inégalement entre les travailleurs coïntéressés à raison de la différence des tâches, cette circonstance n'est en aucune façon inconciliable avec l'unité de contrat, qui a le caractère d'un marché, dont le prix total, pris dans ses diverses parties, donne ouverture au droit de 1 p. c.;

Considérant que, dans l'espèce, les énonciations de l'exploit comportent l'appréciation théorique qui vient d'être exposée ; que l'exploit n'a donné ouverture qu'à un seul droit fixe et que le droit de titre sur le jugement devra être liquidé à raison du total des sommes comprises dans la condamnation.

Décision du 20 mars 1868.

— N° 6819 —

Enregistrement. — Partage. — Soulte. — Biens réservés pour le payement d'une partie des dettes. — Attribution implicite.

Lorsque, dans un partage intervenu entre trois frères, l'un d'eux a reçu des valeurs supérieures à sa part, à charge de payer une portion déterminée du passif, et qu'on forme un quatrième lot de valeurs exclusivement desti-

nées à l'acquit du solde du passif, ces valeurs sont ainsi virtuellement attribuées aux deux copartageants qui n'avaient pas reçu dans leur lot les valeurs nécessaires à l'acquit de leur part virile des dettes.

On ne peut, pour calculer le droit de soulte, considérer le premier lot comme copropriétaire des biens compris dans le quatrième lot.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 1er avril 1868.

Par acte notarié du 30 novembre 1862, les trois frères Jules, Paul et Ernest Malezieux ont partagé les successions de leurs père et mère.

Paul Malezieux a reçu divers objets mobiliers et une maison rue du Temple pour une somme de . . . . . fr. 551,709 00

Ses droits héréditaires étaient de . . . . fr. 277,854 94

et on l'avait chargé de payer, outre une petite créance qui lui était due personnellement, diverses obligations grevant la maison de la rue du Temple, le tout montant à . . . . fr. 204,925 82

fr. 482,780 76

La différence a été stipulée payable à titre de soulte aux autres lots. . . . . fr. 68,928 24

Ernest Malezieux avait droit à . . . . fr. 260,017 32

Il s'est chargé de payer quelques dettes s'élevant à . . . . fr. 3,200 00

Pourquoi on lui a attribué une valeur égale de meubles . . . . fr. 263,217 32

Jules Malezieux a reçu le montant exact de sa part héréditaire.

Comme il restait à acquitter des dettes s'élevant à francs 166,919-43, les parties ont mis de côté diverses valeurs égales. Paul Malezieux a reçu le mandat nécessaire pour opérer ce payement concurremment avec un tiers auquel des pouvoirs semblables avaient été conférés autrefois par les trois frères.

L'administration a pensé que ces valeurs mises en commun

continuaient à appartenir indivisément aux trois frères, et, pour calculer la plus-value du lot de Paul Malezieux, elle a ajouté à son droit héréditaire tel qu'il était déterminé par les parties le tiers de biens laissés en commun.

Les frères Malezieux ont soutenu, au contraire, que les biens affectés au payement du passif avaient été virtuellement attribués à MM. Jules et Ernest et entraient exclusivement dans leurs lots.

Mais cette prétention a été écartée en ces termes par le tribunal de la Seine (jugement du 8 juillet 1865) :

Attendu qu'il est constant en fait que l'actif de la fortune des époux Malezieux, à répartir entre leurs trois enfants, se compose, indépendamment des valeurs laissées en commun dans le cinquième chapitre de l'acte de liquidation intitulé : Valeurs laissées en commun, d'une somme de fr. 1,161,205-40 grevée d'un passif de fr. 375,045-25;

Attendu que ledit acte de liquidation répartit cet actif en cinq lots, le dernier comprend les valeurs laissées en commun; que le premier, attribué à Paul Malezieux, qui avait droit dans l'actif brut à fr. 387,401-77 en toute propriété, et à fr. 15,468-25 en usufruit seulement, comprend des valeurs pour fr. 551,709 en toute propriété; que le second, attribué à Ernest Malezieux, comprend des valeurs pour fr. 268,841-45, dont 11,268-25 en nue propriété; que le troisième attribué à Jules Malezieux, comprend des valeurs pour fr. 175,061-98, plus 11,268-25 en usufruit seulement, portés pour mémoire; et que le quatrième lot, intitulé : lot affecté à l'acquit du solde du passif, comprend des valeurs s'élevant à fr. 166,582-98; que ces valeurs ne sont attribuées spécialement à aucun des trois cohéritiers; qu'il est seulement dit que, pour arriver à l'apurement définitif des comptes, Ernest et Jules Malezieux donnent tous pouvoirs nécessaires à Paul, lequel demeure autorisé à négocier toutes les valeurs, toucher et payer toutes sommes, donner toutes quittances et décharges;

Attendu que le lot attribué à Paul Malezieux, étant de beaucoup supérieur à sa part héréditaire, il y avait lieu évidemment de lui faire payer un droit de soulte. Mais que, pour déterminer l'importance de ce droit, il s'agit de savoir si les attributions de Paul Malezieux, fixées à la somme de fr. 551,709, n'ont pas été en réalité augmentées, ainsi que le prétend l'administration de l'enregistrement, du tiers des valeurs composant le quatrième lot, affecté au payement du solde du passif; c'est-à-dire si cette somme de fr. 551,709 ne se trouve pas, par le fait, augmentée de fr. 55,527-66;

Attendu que la question, posée dans ces termes, ne saurait être un instant douteuse, quand on se rend compte des termes et de l'économie de la liquidation; qu'en effet, il est évident que toute valeur non partagée reste la propriété commune de chacun des cohéritiers; que Paul Malezieux, pour soutenir que la liquidation lui refuse toute espèce de droit dans ces valeurs, prétend qu'il a déjà été chargé d'une portion des dettes de la succession, bien supérieure à sa part héréditaire, puisque, cette part n'étant que de fr. 125,844-94, il se trouve obligé, par l'acte de liquidation, à payer fr. 204,925-86; et qu'il a été approvisionné en conséquence; qu'il ajoute, en outre, que la meilleure preuve que les fr. 166,582-98 de valeurs dont il s'agit, ne sont pas restés en commun, résulte de ce qu'il a été fait un cinquième lot pour toutes les valeurs restées en commun, et de ce que ce cinquième lot ne comprend pas les valeurs en question; mais attendu que ces objections ne sauraient prévaloir contre la réalité des faits; qu'il est certain, en effet, que les trois cohéritiers sont restés copropriétaires de chacune des valeurs qui n'ont été l'objet d'aucune attribution; que chacun d'eux, en les remettant en payement aux créanciers, leur remettra sa propre chose, et devra en exiger quittance en son nom personnel; que chacun d'eux pourra même, s'il le juge convenable à ses intérêts, payer avec d'autres valeurs, et conserver par suite sa part dans les valeurs indivises; qu'enfin, cette circonstance que les valeurs n'ont pas été comprises dans le cinquième lot, intitulé : « Valeurs restées en commun » est sans intérêt, et n'empêche pas qu'elles soient dans les mêmes conditions que ces dernières.

Pourvoi en cassation, et le 1er avril 1868, arrêt cassant le jugement en ces termes :

La Cour :

Vu l'art. 69, § 7, n° 5 de la loi du 22 frimaire an VII :

Attendu que la question soumise au tribunal était celle de savoir si la soulte à payer par Paul Malezieux et passible du droit de retour de partage était de fr. 148,838-98, comme l'établissait l'acte de liquidation, ou si ce chiffre devait être porté à 209,967 fr., comme le prétendait l'administration de l'enregistrement;

Attendu que, pour fixer à fr. 148,838-98 le chiffre de soulte dont il s'agit, l'acte de liquidation posait les calculs suivants savoir : 1° que les droits héréditaires de Paul Malezieux étaient de fr. 277,854-94 ; 2° que sa part virile dans le passif était de fr. 125,015-08, ce qui portait à fr. 402,870-02 la somme dont il avait le droit d'être rempli sur les valeurs héréditaires sans être tenu à retour de partage; 3° que, recevant un lot de 551,709 fr., il devait le droit de soulte sur la différence entre fr. 402,870-02 et 551,709 fr., c'est-à-dire sur fr. 148,838-98;

Attendu que le jugement attaqué, pour élever le chiffre de cette soulte à 209,967 fr., s'est fondé sur ce que, la liquidation ayant formé un quatrième lot avec des valeurs montant à fr. 166,919-43, valeurs qu'elle n'a attribuées nominativement à aucun des héritiers, et qu'elle a spécialement destinées à acquitter le solde du passif, ces valeurs doivent être réputées n'avoir pas été partagées, être restées la propriété commune des trois héritiers, et conséquemment pour un tiers, la propriété de Paul Malezieux, ce qui augmente d'autant la soulte à payer par celui-ci ;

Mais attendu que si, en thèse générale, les valeurs que l'acte de liquidation n'attribue expressément à aucun des copartageants, doivent être considérées comme impartagées, c'est à la condition que les autres dispositions de cet acte ne détruisent pas cette supposition ;

Attendu, dans l'espèce, que, d'après l'acte de liquidation, l'actif brut à partager était de fr. 1,162,205-40 et embrassait toutes les valeurs héréditaires y compris celles du quatrième lot, à l'exception seulement de quelques articles incertains portés pour mémoire dans le lot n° 5, et non sujets à litige ; que le passif s'élevait à fr. 375,046-25, ce qui réduisait l'actif net à fr. 787,160-15 ;

Attendu que l'acte de liquidation, calculant sur cet actif net les droits héréditaires des trois copartageants, a fixé ceux de Paul à fr. 277,854-94; ceux d'Ernest à pareille somme de fr. 277,854-94 ; et enfin ceux de Jules à fr. 231,450-18 ; total égal 787,160 francs.

Attendu que l'acte de liquidation, réglant ensuite entre les cohéritiers le payement du passif montant, comme il a été dit, à fr. 375,045-25, a mis à la charge de Paul Malezieux, à qui devait être attribué un immeuble d'une grande valeur, l'acquit d'une partie importante du passif, soit fr. 204,925-22, somme bien supérieure à celle qu'il lui incombait de payer pour sa part virile;

Attendu que pour l'acquit du surplus du passif, c'est-à-dire pour les fr. 170,119-43 restant à payer, l'acte de liquidation a mis à la charge d'Ernest Malezieux le payement d'une somme de 3,200 fr., et a créé enfin un quatrième lot composé de fr. 166,919-43 de valeurs exclusivement destinées à l'acquit du solde du passif, lequel passif, en effet, se trouvait ainsi intégralement acquitté ;

Attendu qu'il est résulté clairement de ce qui précède que les valeurs composant le quatrième lot ont été comprises dans l'actif brut à partager ; que si elles n'ont pas été nominativement attribuées à tel ou tel héritier, elles ont été expressément affectées à l'acquit du solde du passif et ont été ainsi attribuées virtuellement à ceux des héritiers qui n'avaient pas reçu par les abandonnements les valeurs nécessaires à l'acquit de leur part virile dans le passif; que ces valeurs du quatrième lot ne pouvaient appartenir pour aucune partie à Paul Malezieux

qui avait été chargé de payer une portion du passif supérieure à sa part et qui avait reçu nominativement les valeurs nécessaires pour l'acquit de cette portion ;

Attendu dès lors que le jugement attaqué en décidant que les valeurs du quatrième lot étaient demeurées pour un tiers la propriété de Paul Malezieux et en se fondant uniquement, pour le décider ainsi, sur ce que toute valeur qui n'a été l'objet d'aucune attribution directe, reste la propriété commune des cohéritiers, a faussement appliqué et par suite violé l'article ci-dessus visé.

— N° 6820 —

Responsabilité des notaires. — Partage. — Attribution.

Un notaire ne peut être déclaré responsable des conséquences d'attributions contenues dans une liquidation, signée par des parties majeures et maîtresses de leurs droits.

Arrêt de la Cour d'Orléans, du 31 janvier 1868.

Attendu que, par suite du décès arrivé en 1862, de la dame Chénot-Gourdet, et des engagements qu'il avait contractés dans l'intérêt de Jamain, l'un de ses deux gendres, soit avant, soit depuis ce décès, Chénot se trouvant dans la nécessité de liquider sa position, avait chargé Lemaignen, son notaire, de le faire en vendant les immeubles lui appartenant, soit en propre, soit comme commun en biens avec sa femme, soit enfin comme ayant acquis les droits successifs de la dame Parfonds, sa seconde fille ;

Que ce mandat très-étendu donné à Lemaignen est constant et reconnu par Chénot lui-même dans les conclusions par lui signifiées, notamment le 9 mai 1866 ; que l'insolvabilité de Jamain exposait Chénot à des poursuites de la part des créanciers de son gendre, envers lesquels il avait engagé sa signature, et rendait nécessaire la réalisation des immeubles, qui eut lieu en effet de son consentement et avec son concours ;

Que Lemaignen, pour remplir son mandat, devait donc, ainsi qu'il l'a fait, payer les dettes cautionnées par Chénot à mesure de leur échéance, et porter ces payements au débit du compte de Chénot sauf le recours de celui-ci contre Jamain ;

Que Jamain n'avait personnellement aucun droit dans les immeubles vendus et que les payements faits sur leurs prix ne devaient pas être portés au compte de la femme Jamain avant le consentement donné par elle dans la liquidation qui a suivi ;

Attendu que, si par jugement et arrêt des 26 décembre 1866 et 25 mai 1867, il a été dit que dans le compte présenté par Lemaigneu serait compris un chapitre à part pour faire la distinction des véritables débiteurs des sommes payées aux créanciers de Chénot et Jamain, il n'en résulte nullement que Lemaignen, dont les droits ont été réservés, ait perdu celui de se faire rembourser par Chénot des sommes payées seulement en vertu de son cautionnement;

Qu'il faut donc examiner d'abord si les sommes portées au débit de Chénot par Lemaignen doivent y être maintenues, et si ce dernier justifie son appel en ce qui concerne les articles rejetés de son compte par les premiers juges;

Attendu qu'à l'exception de la somme de 75 fr., art. 6 du compte, pour intérêts payés dont Chénot possède la quittance et qui, par suite, a dû être rejetée de l'avoir de Lemaignen, tous les articles portés au crédit de ce dernier doivent y être rétablis; (Suit un long détail sans intérêt.)

En ce qui touche les autres points d'après lesquels le jugement dont est appel a condamné Lemaignen *comme responsable des prétendues fautes* lourdes par lui commises dans la liquidation des communauté et succession Chénot-Gourdet;

Attendu que cette liquidation qui n'intéressait que des majeurs, a été faite par le notaire Lemaignen avec le concours de toutes les parties qui ont été à même d'en apprécier toutes les dispositions;

Que Chénot, notamment, homme intelligent, était assisté de Me Leroy, son avoué, et d'un sieur Billault, ses conseils;

Que les attributions faites, soit à lui, soit à la dame Jamain, ne l'ont été par le notaire qu'à la demande des parties;

Que, notamment, la maison située à Montargis a été attribuée à la dame Jamain pour conserver à elle et son mari la jouissance de cet immeuble où ils exerçaient leur commerce;

Que vainement Chénot prétend qu'il n'aurait pas accepté le travail du notaire, s'il avait su que les valeurs qui lui étaient attribuées seraient en partie absorbées par les sommes dont il aurait à tenir compte au notaire à raison des payements faits pour ses engagements solidaires avec Jamain;

Que Chénot connaissait la situation de Jamain et n'ignorait pas que les nombreux billets qu'il avait endossés pour lui ne pouvaient avoir été acquittés que sur les valeurs réalisées par Lemaignen;

Qu'il savait si bien qu'il avait des recours à exercer contre Jamain, pour raison des avances faites par celui-ci par suite de son cautionnement, qu'il accepte une hypothèque de 20,000 fr. sur l'immeuble attribué à la dame Jamain par la liquidation, ce qui prouve d'ailleurs que le notaire Lemaignen prenait des précautions dans l'intérêt de Chénot;

Attendu qu'aucune faute ne peut être imputée à Lemaignen, qui n'a fait que consacrer la volonté réfléchie des parties, et que d'ailleurs, en tenant un compte rigoureux des droits de la dame Jamain, si elle l'eût exigé, il n'eût pu faire à Chénot qu'une situation pire que celle qui résulte pour lui de la liquidation dont il s'agit;

Qu'en tous cas, Chénot n'attaque pas cette liquidation qu'il a exécutée vis-à-vis des parties intéressées;

Que Lemaignen n'a donc encouru vis-à-vis de lui aucune responsabilité....

Nota. — Un arrêt de la Cour de Paris, du 30 avril 1860 (*Recueil général*, n° 5043), a reconnu que le notaire ne peut être déclaré responsable des conséquences d'une erreur de fait ou de calcul commise dans un acte de liquidation et qui aurait échappé au contrôle des parties ou de leurs conseils ainsi qu'à l'examen des magistrats.

— N° 6821 —

Enregistrement. — Licitation. — Donation réduite. — Adjudication au donataire.

Lorsqu'un immeuble donné entre vifs à un tiers dépasse la quotité disponible, et que sur licitation le donataire reste acquéreur de l'immeuble, le droit proportionnel n'est pas dû sur la portion revenant au réservataire, lequel n'a jamais eu droit qu'à un simple retour en argent.

Jugement du tribunal de Bourges, du 6 mars 1868.

Considérant que la maison acquise par la dame M... à la barre du tribunal, lui avait été donnée par contrat de mariage du 13 avril 1854, que les droits de mutation ont été alors perçus; que la vente, ayant eu lieu par licitation et tranchée au profit de la dame M..., ne pouvait donner lieu à un nouveau droit de mutation, sous prétexte que, la donation ayant dépassé la quotité disponible, une portion aurait appartenu à l'héritier réservataire, et aurait été, par elle, acquise au moyen de cette adjudication; qu'en effet, l'immeuble ayant été déclaré impartageable en nature par jugement du 22 juin 1866, l'héritier réservataire n'a été, à aucun moment, propriétaire d'une partie quelconque de la maison, et n'a jamais eu droit qu'à un simple retour en argent;

Attendu que le jugement d'adjudication, en consolidant entre les

mains du donataire l'immeuble à lui donné et dont il a été toujours détenteur, n'a eu pour effet, au point de vue du retour à l'héritier réservataire, que de déterminer le *quantum* de ce qui lui revenait dans la succession de son père, comme l'aurait fait une expertise dans le cas où un partage amiable aurait été possible;

Attendu que la donation entre vifs ayant pour effet nécessaire de transmettre actuellement et irrévocablement au donataire l'immeuble qui en est l'objet, cet immeuble est réputé avoir cessé de faire partie du patrimoine du donateur, du vivant même de ce dernier, et qu'il n'a pu être compris dans la succession sur laquelle se calcule le droit de mutation;

Que, s'il en était autrement, ce serait percevoir deux fois, sur le même immeuble, un droit qui aurait déjà été payé.

Observations. — Le *Répertoire périodique* de M. Garnier critique ce jugement en des termes qui nous paraissent exacts :

« Nous ne saurions approuver les principes qui ont servi de base à la décision précédente. Elle se fonde, en effet, sur ce motif que l'héritier réservataire n'ayant jamais été propriétaire de l'immeuble, n'a jamais eu droit qu'à un simple retour en argent, tellement que l'adjudication a pour unique effet de déterminer ce retour comme l'aurait fait une expertise en cas de partage amiable. Le tribunal ajoute que le système opposé entraîne la perception de deux droits de mutation pour le même objet, contrairement à la maxime *non bis in idem*.

» La première objection serait fondée s'il s'agissait d'un simple rapport effectué par le cohéritier à ses cohéritiers. Celui des successibles qui a reçu un immeuble en avancement d'hoirie doit le restituer à la masse lors du partage; mais comme le rapport peut avoir lieu en nature ou en moins prenant (art. 858 Code civil), il a été décidé avec raison que le rapport en nature n'était qu'une faculté offerte aux cohéritiers. Si donc ces cohéritiers autorisent le rapport en argent, il n'y a dans cette stipulation qu'un mode légal d'exécution du rapport et aucun droit proportionnel n'est exigible. Le tribunal de la Seine l'a ainsi reconnu le 20 août 1858 (n° 1070 *Rép. gén.*). On objecterait vainement que, si le rapport ne se fait pas en nature, il doit alors s'effectuer en moins prenant dans les valeurs de la succession; car l'art. 869 du Code civil, en offrant au donataire ce mode de

libération, ne le prive pas du droit de faire un rapport réel en argent s'il possède le capital nécessaire à cet effet (V. Seine, 23 janvier 1857, n° 780 *Rép. pér.*).

» Dans ces conditions, il est clair que le donataire reste propriétaire de l'immeuble en vertu de son titre antérieur et qu'il ne s'opère aucune cession de la part de ses cohéritiers, puisque ceux-ci n'ont eu, à aucune époque, la copropriété de l'immeuble aliéné.

» Mais ces règles sont tout à fait spéciales au rapport. Elles ne sauraient être étendues à la réduction, c'est-à-dire à l'action appartenant au réservataire pour faire rentrer dans la masse les biens qui en sont sortis au détriment de sa légitime. Il n'y a qu'un cas dans lequel la loi autorise la restitution par équipollent, c'est quand les immeubles donnés ont été aliénés par le donataire. Le réservataire est alors obligé de discuter d'abord les biens personnels de ce dernier avant de revendiquer l'immeuble (Code civil, art. 930). Mais, en dehors de cette exception, il faut que la réduction s'opère en nature.

» La réserve, en effet, constitue une partie de la succession *ab intestat*. Elle doit donc être fournie en biens héréditaires, et si la succession se compose d'un seul immeuble impartageable, le réservataire qui a fait prononcer la réduction se trouve à l'instant même copropriétaire de cet immeuble. Il se produit une véritable indivision entre lui et les autres successibles. Ce principe, que nous avons exposé au n° 9370 de notre *Rép. gén.*, est enseigné par tous les auteurs (Pothier, *Don. entre vifs*, sect. III, art. 5, § 6; Delvincourt, t. II, p. 64; Duranton, t. VIII, n° 366; Levasseur, n° 105; Demolombe, t. XIX, n° 569: Saintespés-Lescot, t. II, n° 542). Il a été appliqué par l'administration dans une délibération du 14 février 1824 (n° 9370 du *Répert. gén.*). Ce droit de copropriété est tellement dans la nature des choses qu'il échappe même à la disposition du défunt. Et tandis que le donateur peut affranchir le donataire du rapport en nature, il lui est impossible de le dispenser de la réduction en biens héréditaires. « Il ne pourrait pas, par exemple, dit M. De-
» molombe, en instituant un légataire universel, le charger d'ac-

» quitter la réserve avec un capital ou d'autres meubles que le
» légataire prendrait dans son patrimoine, » (t. XIX, n° 426).

» Quelle est la conséquence de cette situation? Évidemment que le réservataire reçoit de plein droit par l'effet de la réduction la copropriété indivise de l'immeuble impartageable, et que, s'il sort d'indivision au moyen d'une licitation, l'impôt de transmission est exigible sur les parts acquises. Il s'en faut donc bien que cette licitation fasse l'office d'une expertise destinée à régler l'indemnité ou le retour dont le réservataire a été saisi par l'effet de la donation ou du legs sujet à réduction. »

Voir dans le même sens, Clerc, n°s 2367, 2368 et 2374.

Les motifs sur lesquels repose la décision du 23 mars 1859, n° 3804 du *Recueil général*, intervenue dans une espèce où la licitation portait sur des biens dont le rapport était fait en nature, nous semblent applicables à l'espèce soumise au tribunal de Bourges : la licitation ordonnée par justice implique d'ailleurs que le réservataire est bien copropriétaire et non simple créancier d'un retour en argent.

— N° 6822 —

Enregistrement. — Société. — Traitement. — Administrateurs et commissaires. — Marché.

Le droit de marché est exigible sur la clause d'un acte de société, qui attribue aux administrateurs et aux commissaires un tantième sur les bénéfices, avec stipulation que si ce tantième n'atteint pas une somme déterminée, celle-ci sera complétée sur les frais généraux.

Jugement du tribunal de Bruxelles, du 14 août 1868.

L'art. 43 des statuts de la Société anonyme des chemins de fer des bassins houillers du Hainaut est ainsi conçu :

« Sur les bénéfices nets de la Société, déduction faite des
» frais généraux, de la somme nécessaire pour le service des
» intérêts et de l'amortissement des obligations, ainsi que de
» toute autre charge sociale, il sera prélevé la somme néces-

» saire au payement d'un premier dividende de 5 p. c. aux
» actionnaires sur le montant versé ou libéré des actions.

» Le surplus des bénéfices sera réparti comme suit :

» 1° 20 p. c. pour former un fonds de réserve exclusivement
» destiné à faire face aux pertes et événements imprévus ; ce
» prélèvement cessera d'être obligatoire lorsque la réserve
» aura atteint le dixième du capital émis. Il recommencera si,
» ce maximum étant atteint, il vient à être entamé.

» 2° 5 p. c. au directeur général ;

» 3° 8 p. c. au conseil d'administration et 2 p. c. aux com-
» missaires ; la moitié du tantième attribué aux administra-
» teurs et aux commissaires est partageable en jetons de
» présence.

» 4° 65 p. c. aux actionnaires à titre de deuxième divi-
» dende.

» Si le tantième ci-dessus n'atteint pas un chiffre total de
» 9,000 fr. pour six administrateurs ou de 7,500 fr. pour
» cinq administrateurs, et de 2,500 fr. pour les commissaires,
» ces sommes seront complétées sur les frais généraux. »

L'art. 58 constate la nomination de six administrateurs et de quatre commissaires, lesquels déclarent accepter les fonctions qui leur sont conférées.

L'administration a fait demander, par contrainte, le droit de 1-30 p. c. sur la somme de fr. 68,234-28 dont le payement était assuré aux administrateurs et commissaires. La Société des bassins houillers ayant formé opposition, les moyens sur lesquels la contrainte était fondée ont été développés comme suit :

L'art. 68, § 3, n° 4 de la loi du 22 frimaire an VII tarife au droit fixe de 3 fr. (aujourd'hui fr. 6-60) « les actes de société qui ne portent ni » obligation, ni libération, ni transmission de biens meubles ou immeu- » bles entre les associés ou autres personnes. »

Il suit de là que le simple droit fixe ne couvre pas toutes les conventions, quelles qu'elles soient, qui sont contenues dans un acte de société ; ses effets se restreignent aux dispositions qui rentrent dans les éléments constitutifs du contrat de société ; les autres dispositions qui n'offrent pas ce caractère, forment des dispositions indépendantes,

tombant sous l'application de l'art. 11 de la loi de frimaire et sujettes dès lors à un droit particulier selon leur espèce.

Or, quels sont les éléments constitutifs du contrat de société? Aux termes de l'art. 1832 du Code civil « la société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter. » Il ressort de cette définition que deux conditions sont essentielles au contrat de société: 1° la mise en commun par deux ou plusieurs personnes; 2° le but qu'elles se proposent de faire des bénéfices et de se les partager. La première est relative à l'instrument, au moyen de parvenir au but prévu par la seconde. On peut donc dire que toutes les dispositions qui, contenues dans un contrat de société, se bornent à régler ces deux points, n'encourent que le droit fixe et que, par une conséquence nécessaire, toutes les dispositions qui excèdent ces limites, se placent sous l'empire du tarif général.

De ce que l'associé ne fait apport que pour prendre part aux bénéfices produits par le fonds social, il résulte qu'il n'y a de véritable mise en commun ou d'apport que pour autant que celui qui l'effectue ne reçoive absolument nul autre équivalent que le droit de participer aux bénéfices que la société réalisera. Tel est, en effet, le seul droit que possède l'associé pendant l'existence de la société. Lors de la dissolution de celle-ci, il peut venir au partage du fonds social, mais jusque-là il n'y possède aucune espèce de prétention. La société de commerce, de finance ou d'industrie donne naissance à un être moral complétement distinct de l'individualité des associés; c'est cet être moral qui est propriétaire des apports et de tout ce qui compose le patrimoine commun (Delangle, *Des sociétés*, n° 15; Troplong, *ibid.*, n° 580; Marcadé, art. 529; Cass. B., 10 décembre 1863).

Nous disons que le seul droit que puisse conférer à l'apportant sa qualité d'associé consiste dans la participation aux bénéfices sociaux. Or, l'émolument qui est qualifié de *bénéfices*, est profondément empreint, dans sa substance, du caractère de l'*alea*. Son existence est surbordonnée entièrement aux résultats amenés par les opérations sociales, et ces résultats subissent toutes les fluctuations qu'éprouvent les affaires, bonnes ou mauvaises à des degrés divers, que la société entreprend; ils parcourent une échelle très-étendue et vont parfois jusqu'à constituer la société en perte. Le droit aux bénéfices appartenant à l'associé est donc essentiellement variable en son émolument, à ce point que, à peine de changer de nature, il peut, dans des circonstances éventuelles, devenir complétement improductif et réduire à zéro cet émolument.

Il dérive nécessairement de cette notion que si une disposition assure, de la part de la société, à quelqu'un en retour de son apport, une somme quelconque à tout événement, quels que soient les résultats produits

par les affaires sociales, alors même que ces résultats seraient désastreux pour la société, elle lui confère un droit bien différent de celui de prendre part à des bénéfices aléatoires, c'est-à-dire tout autre chose que des droits d'associé; elle se place, par là, en dehors des conditions inhérentes au contrat de société, et revêt le caractère de disposition indépendante dans le sens indiqué plus haut.

Cette solution s'explique du reste. En effet, si la société est obligée, en tout état de choses, d'acquitter à quelqu'un une somme déterminée, cet engagement subsistera dans les circonstances possibles où elle n'aura fait aucun bénéfice, et il ne lui restera, pour y satisfaire, qu'à entamer son fonds social. Or, le fonds social est l'instrument au moyen duquel la société cherche à faire des bénéfices et à atteindre ainsi son but; il est, dès lors, bien évident que toute disposition qui tend à amener l'absorption de tout ou partie de ce fonds va à l'encontre du but du contrat, et sort, sans aucun doute, de la sphère des dispositions constitutives du contrat de société.

Ces principes élémentaires sont affirmés par la doctrine et la jurisprudence: Champ. et Rig., *Traité*, n° 2741 et s.; Dalloz, v. *Enreg.* n° 3525 et s.; Cass. B., 28 février 1867; Bruxelles, 13 juin 1866; Seine, 21 juillet 1865; Marseille, 9 mai 1865; Cass. B., 23 janvier 1864; Seine, 1er août 1863; Gand, 2 mars 1863 (n° 6507, 6454, 6326, 6252, 5867, 5810 et 5647 *Recueil général*).

Soumettons à l'épreuve de ces principes les stipulations de l'art. 43 du contrat du 1er février 1866.

Tout le monde sait ce qu'il faut entendre par *frais généraux*: c'est une expression employée dans le langage du commerce pour désigner les frais faits et les dettes ordinaires contractées par la société pour le service de ses affaires; elle s'applique à de véritables obligations auxquelles la société est tenue, comme tout débiteur, sur la généralité de ses biens (art. 7 de la loi du 16 déc. 1851; art. 2092 C. c.). L'acquittement de ces dettes (V. Pardessus, n° 85) est complétement indépendant de l'existence de bénéfices sociaux, et cela est tellement vrai qu'il n'y a jamais de bénéfices *réels*, de bénéfices *nets* à distribuer aux ayants droit qu'après qu'il a été fait face à tous les frais généraux. L'art. 43 précité, lui-même, prouve la vérité de cette proposition.

Il en résulte que, dans la mesure de 9,000, 7,500 et 2,500 francs, les sommes destinées aux administrateurs et aux commissaires sont dues par la Société dans toutes les hypothèses possibles, qu'elle soit en perte ou en profit; ceux-ci ont contre la Société une créance certaine, un droit invariable, échappant aux risques que courent les opérations sociales et dont la nature, ainsi qualifiée, répugne éminemment à celle du droit aux bénéfices. Par suite, la disposition qui le leur confère ne peut se soutenir comme convention inhérente au contrat de

société (Troplong, *Sociétés*, n°s 649, 650; Dalloz, *ibid.*, n° 424; Demante, n° 329, XIV) : elle en est essentiellement indépendante.

La thèse de l'opposante consiste à prétendre que lesdites sommes ne seront prélevées sur les frais généraux que si le tantième qui leur est affecté dans les bénéfices ne suffisait pas à les fournir; que, dès lors, ce prélèvement n'a point d'effet actuel : il est subordonné à une condition suspensive qui met obstacle à l'exigibilité immédiate du droit proportionnel.

Il y a dans ce soutènement une confusion qu'il est aisé de constater.

L'obligation consentie sous une condition suspensive est celle qui existera ou n'existera pas selon qu'un événement prévu arrivera ou n'arrivera pas; *pendente conditione*, il est incertain si elle prendra vie : on conçoit que, durant ce temps, elle ne donne pas ouverture à l'impôt. — Rien de semblable ne se présente dans l'espèce. L'obligation de la Société envers les administrateurs et les commissaires ne serait passible d'aucun droit particulier comme convention intégrante du contrat social que pour autant qu'elle ne portât que sur les bénéfices sociaux; mais elle excède ces limites rigoureuses; elle engage la Société à tout événement et c'est précisément à raison de ce caractère qu'on la considère comme accordant des droits autres que des droits d'associé et tombant, en dehors de l'exception, sous l'empire du tarif général. Or, cette obligation existe, dans toute son étendue, dès à présent et sans aucune incertitude possible. On stipule, à la vérité, que la Société s'en acquittera de telle manière, mais qui ne voit qu'il n'y a là qu'un simple mode de payement qui est relatif à l'*exécution* de l'engagement, mais ne touche en quoi que ce soit à sa *substance*. C'est ce qu'expriment en ces termes MM. Championnière et Rigaud : « Lorsque » la chose ne devient commune qu'à la charge par la société de payer » à l'associé qui s'en dessaisit, une somme déterminée, laquelle sera » prélevée *sur les bénéfices ou sur le fonds*, l'associé est vendeur; la » somme fixée est un prix; la société est l'acquéreur; *le prélèvement » n'est qu'un assignat ou mode indiqué de payement;* si les fonds assignés » sont insuffisants, la société reste débitrice du surplus; en un mot, la » convention est une vente et le droit de vente est dû. » (*Supplément au traité*, n° 658). Dans notre espèce, la disposition est moins qu'un assignat puisque, par ses termes, elle embrasse tout le patrimoine de la Société : ce n'est en réalité qu'une prescription de comptabilité.

Le système de l'opposante, s'il était admis, produirait des conséquences qui n'aboutiraient à rien moins qu'à proscrire désormais, sous prétexte de condition suspensive, toute perception sur les obligations de sommes contractées par les sociétés soit pour prêt, soit pour vente, etc. Il suffirait de stipuler que ces sommes seront payées par prélèvements sur les bénéfices d'abord, puis, à défaut de ceux-ci, sur

les frais généraux, et l'on ne ferait en cela qu'écrire une disposition surabondante et constater la réalité des faits ; le bon sens dit, en effet, qu'une société acquitte ses dettes sur les bénéfices bruts qu'elle réalise ; ce n'est qu'après épuisement des bénéfices qu'elle recourt à ses autres ressources. Or, on n'a jamais prétendu qu'un emprunt contracté par une société serait affranchi de l'impôt, parce que le service des intérêts et de l'amortissement ne se fait sur le fonds des frais généraux qu'après absorption des bénéfices bruts.

Nous concluons des considérations qui précèdent que la disposition à apprécier est soustraite à tout *alea*, par suite exorbitante des stipulations couvertes par la perception du droit fixe établi par l'art. 68, § 3, nº 4, de la loi de frimaire, et qu'elle est dès lors passible d'un droit particulier...

JUGEMENT.

Attendu que l'art. 23 des statuts de la Compagnie du chemin de fer des bassins houillers du Hainaut porte que la Société est administrée par un conseil d'administration, composé de six membres, assistés d'un directeur général, et que les opérations sont en outre surveillées par cinq commissaires;

Attendu que l'art. 58 desdits statuts nomme les six membres du conseil d'administration et désigne quatre commissaires chargés de surveiller les opérations sociales ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 23 précité, les six administrateurs et les quatre commissaires doivent demeurer en fonctions jusqu'au 31 décembre 1869, époque à laquelle il sera procédé à leur remplacement d'après le mode indiqué par les statuts ;

Attendu que d'après le paragraphe final de l'art. 58 les administrateurs et les commissaires désignés par les statuts ont déclaré accepter les fonctions qui leur étaient conférées;

Attendu que l'art. 43 attribue, dans la répartition du bénéfice, une part de 8 p. c. au conseil d'administration et de 2 p. c. aux commissaires, et qu'il ajoute dans son paragraphe final que si ces tantièmes n'atteignent pas un chiffre total de 9,000 fr. pour six administrateurs et 2,500 fr. pour les commissaires, ces sommes seront complétées sur les frais généraux ;

Attendu qu'il résulte de la disposition qui précède que chaque administrateur reçoit un traitement de 1,500 fr., de même que chaque commissaire en reçoit un de 500 francs ;

Attendu que dans les limites qui leur sont assignées par le paragraphe final de l'art. 43, ces traitements sont complétement soustraits aux chances de gain et de perte qui pèsent sur les opérations de la Société ; qu'ils constituent une véritable charge qui doit être acquittée, quel que soit le résultat des opérations sociales ;

Attendu que la situation qui est faite aux administrateurs et aux commissaires par les statuts susindiqués est complétement différente de celle que crée un contrat de société attribuant au conseil d'administration un tantième qui doit être pris uniquement sur les bénéfices réalisés; que, dans cette seconde hypothèse, il s'agit de la répartition des bénéfices sociaux, répartition qui échappe à tout droit d'enregistrement, tandis qu'il y a, dans la première, attribution d'un appointement fixe, et que semblable attribution tombe directement sous l'application de la loi du 22 frimaire an VII ;

Attendu que les opposants soutiennent à tort qu'il faut, en tous cas, suspendre la perception du droit jusqu'à ce qu'il soit établi en fait que les bénéfices ont été insuffisants pour payer les tantièmes alloués aux administrateurs et aux commissaires;

Attendu, en effet, qu'il importe peu que ces tantièmes soient prélevés sur les bénéfices ou soient pris ou complétés sur les frais généraux; que l'engagement existe et donne ouverture au droit réclamé, quel que soit le mode adopté par la Compagnie pour remplir les obligations que lui impose l'art. 43 des statuts;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. le juge Demeure en son rapport et M. Laurent, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, déclare l'opposition non fondée.

V. Conf. Seine, 20 août 1858, et Sedan, 11 décembre 1867, n°s 3534 et 6760 du *Recueil général*.

— N° 6823 —

Enregistrement. — Donation entre époux. — Condition d'un partage d'ascendant. — Nullité.

La clause d'un acte portant partage anticipé par des époux à leurs enfants, d'après laquelle ils stipulent que le surplus des biens qui existeraient au décès de l'un d'eux serait la propriété absolue et exclusive du survivant, constitue une libéralité directe entre les époux et non une simple charge du partage anticipé.

Les parties ne peuvent opposer à la demande du droit de mutation, lorsque la condition s'est réalisée, la nullité résultant de ce que la donation réciproque a été faite dans le même acte, si d'ailleurs cette nullité n'a été ni judiciairement prononcée, ni même demandée.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 30 mars 1868.

Après avoir partagé entre leurs enfants certaines valeurs mobilières et immobilières, les époux Prudhomme ont fait la stipulation suivante :

« Le survivant des donateurs ne sera astreint à aucun compte,
» liquidation, licitation ou partage des biens, droits et actions
» mobilières ou immobilières de toute nature qui dépendront de
» la communauté des donateurs ou de la succession du prédé-
» cédé, au jour du décès de celui-ci, le tout demeurant, au con-
» traire, la propriété exclusive et absolue du survivant pour
» en disposer comme il l'entendra, sans aucune restriction ni
» réserve. »

Au décès du sieur Prudhomme, ses enfants ont, par acte notarié, déclaré en présence de leur mère consentir purement et simplement à l'exécution de cette clause. La veuve a refusé cependant d'acquitter le droit de mutation, objectant qu'il n'y avait que l'accomplissement d'une simple condition du partage anticipé. Elle soutenait ensuite, qu'en fût-il autrement, la libéralité était nulle comme contraire à l'art. 1097 Code civil et que cette nullité mettait obstacle à la perception.

Ces moyens ont été repoussés par un jugement du tribunal de Versailles du 26 juillet 1866, motivé en ces termes :

Attendu que la cause litigieuse comprend non-seulement une condition imposée aux donataires, mais encore une donation par chacun des époux au survivant des biens qu'il laisserait à l'époque de son décès;

Attendu, dès lors, que les valeurs recueillies par la veuve dans la succession de son mari, lui appartenaient en vertu de la donation et non par l'effet d'une cession qui lui en aurait été consentie par les enfants;

Attendu qu'en admettant que cette donation puisse être invalidée, la nullité ne saurait être prononcée d'office par le tribunal, en présence des consentements et de l'exécution donnés à l'acte par les parties contractantes.

La dame Prudhomme a déféré ce jugement à la Cour de cassation, et a reproduit devant la chambre des requêtes les moyens par elle invoqués en première instance. Mais son pourvoi a été rejeté par un arrêt du 30 mars 1868, ainsi conçu :

La Cour :

Attendu que la clause de l'acte du 8 août 1863, par laquelle, après avoir partagé à titre de donation entre vifs, leurs biens présents entre leurs trois enfants, les époux Prudhomme ont stipulé que le surplus des biens qui existeraient au décès de l'un d'eux serait la propriété absolue et exclusive du survivant, constitue une libéralité directe entre les époux et non une simple charge de partage anticipé;

Que c'est donc directement de son mari que la veuve Prudhomme a recueilli les valeurs mobilières, à raison desquelles a été décernée la contrainte et non par suite du consentement donné par les enfants dans l'acte du 6 novembre 1863;

Attendu que si la clause dont il s'agit était susceptible d'être annulée comme contraire à l'art. 1097, portant que, pendant le mariage, les époux ne peuvent se faire, ni par acte entre vifs ni par testament, aucune donation mutuelle et réciproque par un seul et même acte, cette nullité, qui n'a été ni judiciairement prononcée, ni même demandée par ceux qui auraient eu qualité pour l'invoquer, ne saurait être opposée à la Régie, qui perçoit les droits sur les actes qui lui sont soumis, sans avoir à en contrôler la régularité;

Que c'est donc à bon droit que le jugement attaqué a déclaré bonne et valable la contrainte décernée par la Régie;

Rejette...

V. Cass. B., 18 mai 1866, n° 6356 *Recueil général*, et Cass. F., 14 novembre 1865, n° 6370 *ibid.*

— N° 6824 —

Testament. — Testament authentique. — Présence des témoins. — Préambule.

La règle d'après laquelle les testaments publics doivent être écrits par le notaire en présence des témoins ne s'applique qu'aux dispositions qui sont l'œuvre du testateur et non au préambule qui est un acte propre au notaire.

Arrêt de la Cour de Montpellier, du 24 juillet 1867.

La Cour :

Sur la première question, relative à l'écriture du testament de feu Joseph Bastide en présence des témoins :

Considérant, en droit, qu'il ne peut être contesté que, si les testaments publics doivent être écrits par le notaire en présence des

témoins, cette règle ne doit recevoir son application qu'en ce qui concerne les dispositions qui sont l'œuvre du testateur, et nullement quant au préambule, qui est un acte propre au notaire;

Considérant, en fait, qu'il résulte des dépositions de Cyprien Delcausse, témoin instrumentaire, et de son frère Auguste, contre lesquelles ne s'élève aucune suspicion, et que toutes les circonstances de la cause recommandent, au contraire, à l'entière confiance de la Cour, qu'au moment où le notaire Guibbert s'est aperçu qu'Auguste Delcausse n'avait pas l'âge requis pour figurer à l'acte, ce fonctionnaire n'avait encore écrit que trois ou quatre lignes se rapportant au préambule du testament et nullement aux dispositions mêmes qu'avait dictées Joseph Bastide;

D'où suit que cette seconde partie de l'acte, qui est contenue seulement dans cinq lignes venant après les quatorze lignes consacrées au préambule de l'acte, n'a été écrite qu'après l'arrivée du nouveau témoin;

Sur la deuxième question, relative à la dictée du testament et au point de savoir si le notaire aurait procédé seulement par voie d'interrogats:

Considérant que, sans doute, les dispositions du testateur doivent être dictées, c'est-à-dire spontanément provoquées par le disposant; mais que le point du litige consiste à décider si, après l'arrivée du quatrième témoin, le testateur a de nouveau répété l'expression de sa volonté;

Considérant qu'il appert de la déposition des mêmes sieurs Delcausse que le notaire avait déclaré au testateur qu'il était nécessaire de recommencer l'acte en présence du nouveau témoin requis, qu'il l'aurait engagé à prononcer de nouveau ses dispositions qu'il lui rappela, et que cet officier public répéta après lui, ce qui oblige de reconnaître que Joseph Bastide, ayant eu égard à l'observation qui lui était faite, les avait réellement proférées une seconde fois;

Que les déclarations des sieurs Tranier, qui contrarient cette constatation des faits, outre qu'elles paraissent à la Cour devoir être à bon droit suspectées, présentent entre elles des contradictions qui doivent les faire mettre à l'écart;

Considérant, quant aux dépens, qu'ils doivent suivre le sort du principal;

Par ces motifs, et adoptant en outre ceux des premiers juges;

La Cour, sans s'arrêter à l'appel relevé par les sieurs Calvignac envers le jugement rendu par le tribunal de Villefranche, le 13 juillet 1866, et à l'opposition par eux formée à l'arrêt de défaut rendu par la Cour, le 17 juin dernier, du tout les démettant, confirme ledit jugement dont est appel, etc.

Nota. — V. conf. Angers, 16 juin 1836; cass. Fr., 14 juin 1837; Bordeaux, 3 décembre 1838, confirmé en cass. 4 mars 1840. V. aussi Bordeaux, 6 août 1855 (*Recueil général* n° 2790), et Rutgeerts, *Commentaire*, 174 d.

— N° 6825 —

Enregistrement. — Expertise. — Vente en bloc. — Estimation parcellaire.

Pour déterminer la valeur en bloc d'une propriété vendue, rien ne s'oppose à ce qu'un expert procède d'abord à l'estimation détaillée de chacune des parcelles du domaine.

Jugement du tribunal de Saint-Amand, du 16 août 1867.

Attendu qu'on reproche au tiers-expert d'avoir procédé par une évaluation partielle à l'estimation de la propriété, pour en déterminer la valeur en bloc; mais que la loi ne trace pas aux experts le mode qu'ils doivent suivre dans leurs opérations; que leur mission est de s'entourer de tous titres et documents qui peuvent les éclairer, de consulter les baux et les contrats de ventes faites dans la contrée à une époque contemporaine, d'établir des points de comparaison avec les fonds voisins vendus dans les mêmes conditions; que rien ne leur interdit de rechercher, pour former leur opinion, quelle est la valeur vénale *et parcellaire* de l'hectare de terre, de pré, de bois et de pacage dans la localité;

Attendu que c'est en procédant de la sorte que l'expert Haillard, d'abord, puis, après lui, le tiers-expert Billox, sont arrivés à exprimer quelle était, selon eux, la valeur vénale du domaine des Cagueaux.

V. conf. Charleroi, 4 avril 1868, n° 6747 *Recueil général.*

— N° 6826 —

Enregistrement. — Cautionnement. — Pluralité de cautions. — Droit unique.

Lorsque dans un même acte plusieurs personnes se portent séparément caution d'un même débiteur, il n'est dû qu'un seul droit de cautionnement.

Les époux V... sont devenus acquéreurs d'une maison pour

le prix de 6,000 fr., outre un capital de 15,000 fr. grevant l'immeuble au profit de la dame D... Celle-ci a payé la somme de 6,000 fr. avec subrogation dans le privilége des vendeurs. A l'acte de vente, deux personnes ont fourni séparément hypothèque pour garantir l'entier accomplissement des obligations contractées par les acquéreurs envers la dame D.... Deux droits de cautionnement ont été perçus ; la restitution de l'un d'eux a été proposée à l'administration qui l'a autorisée par la décision suivante :

Considérant que tout contrat de cautionnement — que la garantie soit réelle ou personnelle — donne ouverture au droit proportionnel dans les conditions déterminées par la loi du 22 frimaire an VII ; qu'il y a nécessairement plusieurs contrats, lorsque plusieurs actes constatent des engagemens de caution par des personnes différentes ; mais que l'unité de contrat n'est nullement incompatible avec l'intervention de plusieurs personnes qui se joignent au débiteur principal pour se porter cautions de sa dette par un seul acte qui ne renferme ainsi que deux contrats, dont l'un est intervenu entre le créancier et le débiteur, le second entre le créancier et les cautions.

Décision du 27 mars 1868.

Observations. — La question divise les auteurs : V. dans le sens de la décision, Demante, n° 465 ; Bastiné, n° 662. — *Contrà*, Dalloz, n° 1417 ; Clerc, 1011. V. aussi Champ. et Rigaud, n° 1448 ; Garnier, n° 2425 ; Dict. Tarlier, v° *Cautionnement*, n° 101.

— 6827 —

Enregistrement. — Acte passé en conséquence d'un autre. — Actions.

La loi du 22 frimaire an VII n'ayant pas tarifé les actions émises par une société anonyme, il peut en être fait usage par acte authentique, sans qu'il y ait lieu au payement de droits d'enregistrement sur les titres.

Jugement du tribunal de Bruxelles, du 18 juillet 1868.

Par acte notarié du 21 mars 1864, la Société Générale pour

favoriser l'industrie nationale, établie à Bruxelles, a pourvu au remplacement de deux des liquidateurs nommés par les actionnaires de la Société de Commerce, déclarée dissoute.

Cet acte porte ce qui suit :

« La Société Générale ayant en sa possession toutes les ac-
» tions de la société dissoute, ce qui a été démontré par la pro-
» duction des titres au notaire instrumentant, qui le reconnait
» et l'atteste, c'est à elle exclusivement qu'appartient dans sa
» plénitude l'exercice des droits sociaux pour diriger la liqui-
» dation à terminer. »

Les actions, au nombre de 10,000, ayant servi à établir le droit de la Société Générale de procéder à la nomination de nouveaux liquidateurs, l'administration a demandé à cette société le payement d'une somme de 22,100 fr. du chef de l'usage qu'elle avait fait par acte authentique de titres d'actions non enregistrés. La contrainte signifiée à cette fin a été suivie d'une opposition longuement motivée, dans laquelle la Société Générale a soutenu en substance que les actions ne sont pas assujetties à la formalité de l'enregistrement. Ce soutènement a été accueilli par le jugement suivant :

Attendu que la Société anonyme dite : *Société du Commerce de Bruxelles*, a été fondée par acte du notaire Evenepoel, du 10 février 1835, et que cet acte a été enregistré à Bruxelles le 12 février suivant, au droit fixe de fr. 7-06;

Attendu que d'après les art. 5 et 6 dudit acte, le capital de la société se compose de 10,000,000 de francs, représentés par 10,000 actions au porteur de 1,000 fr. chacune ;

Attendu qu'il peut être fait usage, par acte public, de ces actions sans qu'elles aient été enregistrées;

Attendu, en effet, que l'art. 68 de la loi du 22 frimaire an VII, en énumérant les actes qui doivent être enregistrés et pour lesquels il y a lieu au payement d'un droit fixe, ne parle point des actions des sociétés, tandis que l'art. 69, § 2, n° 6, ne soumet au droit d'enregistrement que les cessions d'actions et coupons d'actions des compagnies et sociétés d'actionnaires;

Attendu que l'on ne saurait comprendre ces actions sous la désignation de certificats purs et simples, dont il s'agit dans le n° 17 de l'article 68, puisque l'action n'est pas une déclaration ou attestation servant à rendre témoignage de la vérité d'un fait;

Attendu qu'en omettant de soumettre les actions à la nécessité de l'enregistrement, le législateur a été déterminé par des raisons puisées dans la nature spéciale de ces titres; qu'on ne peut donc pas leur faire application du principe général énoncé dans le n° 51, § 1, art. 68 de ladite loi;

Attendu, en effet, que selon l'art. 68, n° 4, de ladite loi sont sujets au droit d'enregistrement fixe de 3 fr. les actes de société qui ne portent ni obligation, ni libération, ni transmission de biens meubles ou immeubles entre les associés ou autres personnes;

Attendu qu'il suit de là que l'acte de société étant soumis à la nécessité de l'enregistrement, il était inutile de prescrire cette formalité à l'égard des actions, puisque celles-ci ne peuvent puiser leur existence que dans l'acte de société; qu'elles en font partie intégrante, se confondent avec lui et n'en sont que des annexes;

Attendu que si, pour éviter de faire autant de duplicata de l'acte de société qu'il y a d'actions et de stipuler que le capital social sera représenté par ces titres, la nature des choses oblige d'en faire des extraits-duplicata sous forme d'actions, il n'en résulte pas que chaque action soit un acte distinct de l'acte de société;

Attendu que cela est si vrai que si les actions étaient soumises à l'enregistrement, en même temps que l'acte de société qui les crée, elles devraient être enregistrées avec cet acte moyennant le droit fixe une fois payé, qui est dû par l'acte de société, absolument comme les duplicata d'un acte qui ne sont soumis qu'au seul droit d'enregistrement établi en raison de l'acte qu'ils reproduisent;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï en son rapport, M. le vice-président Ambroes, et M. Laurent, substitut du procureur du roi, en ses conclusions, admet comme bien fondée l'opposition formée par la Société Générale, etc.

Observations. — Le tribunal de Bruxelles répudie la doctrine qu'il avait admise par jugements des 18 décembre 1861 et 14 février 1866, n°s 3313 et 6314 du *Recueil général,* et qui semblait ne plus pouvoir être contestée en présence de l'arrêt du 29 juillet 1864, n° 5956 (V. encore Mons, 9 avril 1868, n° 6755). Les arguments à l'aide desquels le tribunal cherche à justifier le revirement de jurisprudence nous paraissent peu convaincants. Que le titre d'action ne soit pas un certificat constatant que le porteur est intéressé dans la société, c'est ce qu'il est difficile d'admettre. Le tribunal eût-il raison sur ce point, restait la disposition si générale de l'art. 68, § 1, n° 51, assujet-

tissant au droit fixe de fr. 2-20 « tous actes civils, judiciaires ou extrajudiciaires *qui ne se trouvent dénommés dans aucun des paragraphes suivants, ni dans aucun autre article de la présente*, et qui ne peuvent donner lieu au droit proportionnel. » Pour écarter l'application de cette disposition, le tribunal prête au législateur de l'an VII des intentions qui ne reposent sur aucune base et qui sont même contraires à toute l'économie de la loi d'impôt. L'existence distincte des actions et de l'acte de société a été clairement démontrée par M. le procureur général Leclercq dans le réquisitoire qui précède l'arrêt de 1864 : nulle part il n'est écrit dans la loi qu'un acte qui puise son existence dans un autre acte enregistré, est par là même affranchi de la formalité et du droit. Les contrats de société prévoient la création d'actions et d'obligations : si le raisonnement du tribunal est exact, il faudrait aussi affranchir du droit d'enregistrement les titres d'obligations qui, comme les actions, puisent leur existence dans l'acte de société. Cependant, comme on le verra par le jugement rapporté ci-après, le tribunal de Bruxelles n'a pas osé aller jusqu'au bout dans la voie où il est entré. Les termes employés pour justifier la décision prouvent d'ailleurs son embarras : les actions sont tantôt des annexes de l'acte de société, tantôt des extraits-duplicata.

Nous ne nous étendrons pas davantage sur ce jugement qui sera sans doute déféré à la censure de la Cour de cassation.

— N° 6828 —

Enregistrement. — Société. — Actions privilégiées. — Qualification. — Créances. — Droit proportionnel. — Acte passé en conséquence d'un autre. — Contravention. — Notaire. — Responsabilité.

Donne ouverture aux droits proportionnels de vente et d'obligation l'apport à une société d'immeubles et d'argent, en représentation desquels l'auteur obtient des titres appelés actions privilégiées, mais avec stipulation qu'il ne recevra qu'un intérêt fixe, que chaque année un nombre déterminé d'actions sera amorti suivant l'ordre des numéros, que le payement de l'intérêt et le service de l'amortissement constitueront des charges sociales

obligatoires, et que les actions seront considérées comme autant de créances privilégiées.

Si l'acte de société constate le dépôt d'actions de cette espèce entre les mains d'un tiers en garantie d'un crédit ouvert à la société et de l'exécution de certaines conditions de l'apport, il a été fait usage, dans le sens de l'art. 23 de la loi du 22 frimaire an VII, de ces actions privilégiées et il y a lieu à l'enregistrement des titres.

Le notaire rédacteur de l'acte de société est responsable du montant des droits sur ces titres du moment où ces droits ont pu être exigés.

Jugement du tribunal de Bruxelles, du 13 août 1868.

Suivant acte passé le 15 juillet 1864 devant Mᵉ Vermeulen, notaire à Bruxelles, il a été constitué une société en commandite, sous la dénomination de *Société des Verreries Saint-Laurent de la Louvière*. Les statuts de cette société portent :

« Art. 5. Le capital social est fixé à 600,000 fr. représentés » par six cents actions de 1,000 fr. chacune.

» Art. 6. Les actions se divisent en deux séries comme » suit :

» La première série comprend 350 actions *privilégiées*, nu- » mérotées 1 à 350 inclusivement.

» La deuxième série comprend 250 actions de dividende, » numérotées 351 à 500 inclusivement.

» Art. 9. Les droits et priviléges attachés aux deux séries » d'actions sont établis dans l'ordre suivant :

» 1° 6 p. c. par année à titre d'intérêt pour les actions de la » première série ;

» 2° L'amortissement annuel de dix de ces actions en com- » mençant par les premiers numéros et en remontant vers les » derniers ;

» 3° L'amortissement d'actions de première série, si le » gérant faisait usage de la faculté lui accordée par l'art. 15.

» Le paiement des intérêts et de l'amortissement qui précé- » dent constitue seul les charges sociales obligatoires.

» Après prélèvement de ces charges, le surplus des bénéfices, » s'il en existe, sera réparti comme suit : 5 p. c. au directeur- » gérant ; 10 p. c. à la réserve jusqu'à ce que ce compte ait

» atteint 30,000 fr.; 85 p. c. aux actions de deuxième série ou
» de dividende.

» Art. 10. Le rang pour chacune des actions de la première
» série isolément sera le même que le numéro qu'elle portera,
» de sorte que ces actions seront considérées comme autant
» de créances privilégiées distinctes, suivant l'ordre des
» numéros.

» Art. 11. En cas de liquidation ou de réalisation de l'im-
» meuble, objet de la présente société, si le prix à en prove-
» nir est inférieur au chiffre des actions de première série non
» encore amorties, ce prix et tout l'actif social seront affectés
» au remboursement *intégral* des premières actions privilégiées
» de première série en suivant l'ordre des numéros, quand
» bien même il ne resterait rien pour les derniers numéros.
» Si, au contraire, l'actif est supérieur aux actions de première
» série non amorties, le surplus, après le remboursement
» intégral de celles-ci, sera réparti à toutes les actions de
» deuxième série ou de dividende, par parts égales, sans aucun
» privilége entre elles. »

L'art. 13 constate les apports ci-après :

1° Par la société Cappellemans, Rommel et Cie, de l'établissement qu'elle possède à Saint-Vaast, grevé d'une créance hypothécaire de 100,000 fr., et 2° par divers d'une somme de 50,000 fr. — L'un des associés, M. Fagnart, déclare ouvrir à la société un crédit à l'escompte de 100,000 fr., pour une durée illimitée.

« En compensation de ces apports, dit l'art. 13, les compa-
» rants ont à l'instant reçu :

» 1° M. Cappellemans, ès dit nom, 100 actions de première
» série, nos 101 à 200 inclusivement, les 100 premiers numé-
» ros étant réservés à la présente société jusqu'à l'extinction
» de la créance de 100,000 fr. grevant à ce jour l'établissement
» de la Société, lesquels cent premiers numéros sont provi-
» soirement déposés chez M. Fagnart et seront remis à la
» Société Cappellemans, Rommel et Cie, dès qu'elle aura pro-
» duit la mainlevée de ladite inscription hypothécaire.

» 2° M. Fagnart, 100 actions de première série, n°s 201 à » 300 inclusivement. Ces cent actions sont réservées à la » société pour être émises par la suite au fur et à mesure des » besoins de la société, ce dont sera juge le conseil de surveil- » lance, et sont provisoirement déposées chez M. Fagnart, seul » banquier de la société, en garantie du crédit accordé ci- » dessus...

» 3° M. Godefroid, 20 actions de première série, n°s 301 à » 320 inclusivement.

» 4° MM. Molle, chacun 10 actions de première série, » n°s 301 à 350 inclusivement. Par dérogation à ce qui pré- » cède, ces trente actions de première série, attribuées à » MM. Molle, ont aussi été déposées, avec les 100 premiers » numéros de première série, chez M. Fagnart précité, mais » non signées par le gérant et par les deux membres du conseil » de surveillance, en garantie de leur gestion... »

Il n'a été perçu sur l'acte de société qu'un droit fixe de fr. 6-60. Mais l'administration, considérant les actions privilégiées de 1re série comme des titres de créances non assimilables à des droits sociaux, et trouvant qu'il avait été fait usage, dans le sens des art. 23 et 42 de la loi du 22 frimaire an VII, des actions déposées chez M. Fagnart, a réclamé à la Société des verreries :

1° Le droit de mutation immobilière de 5-20 p. c. sur la somme de 200,000 fr. formant le prix de l'apport effectué par la Société Cappellemans et Ce, ci fr.	10,400 »
2° Le droit fixe de fr. 2-20 du chef d'ouverture de crédit	2 20
3° Le droit d'obligation de 1-30 p. c. sur la somme de 50,000 fr. apportée par les sieurs Godefroid et Molle	650 »
4° Le droit de 60 cent. p. c. sur les 200 actions dont il a été fait usage	1,200 »
Total. . .	12,252 20

La société a formé opposition à la contrainte en se fondant

sur ce que les actions de première série étaient bien de véritables actions donnant à leurs porteurs le droit d'intervenir dans l'administration sociale et exposées à des chances de perte tout autres que les créances à charge de la société; que par conséquent il n'y avait pas lieu à la perception des droits de vente et d'obligation. Elle contestait l'exigibilité du droit sur les actions déposées, parce qu'il n'en avait pas été fait usage.

Jugement.

En ce qui concerne : 1° la somme de 10,400 fr. réclamée par l'administration pour droits dus sur une mutation immobilière opérée par la remise de 200 actions privilégiées ou de 1re série, attribuées à la Société Cappellemans, Rommel et Ce, comme prix de son apport immobilier; 2° la somme de 650 fr. réclamée pour droits dus à titre de prêt sur un capital de 50,000 fr. apporté par MM. Godefroid et Lambert, Désiré et Jean-Baptiste Molle :

Attendu qu'il est de principe que le droit de mutation doit être perçu du moment où un associé reçoit, en échange de son apport, autre chose qu'une part dans les droits sociaux; qu'il échet donc de déterminer la véritable nature des actions privilégiées remises à la Société Cappellemans et Ce, et de rechercher si elles constituent des créances, comme le prétend l'administration, ou des parts sociales, ainsi que le soutiennent les opposants;

Attendu que le contrat de société reçu par Me Vermeulen, notaire à Bruxelles, à la date du 15 juillet 1864, détermine nettement le caractère des actions privilégiées dans les art. 9, 10 et 11;

Attendu que l'art. 9 attribue aux actions privilégiées l'avantage de jouir d'un intérêt fixe de 6 p. c. par an, et d'être remboursées au pair par un amortissement annuel de 10 actions, et que le même article ajoute que le payement de l'intérêt et de l'amortissement constitue les seules charges sociales obligatoires;

Attendu que l'art. 10 dit que les actions de première série sont considérées comme autant de créances privilégiées distinctes suivant l'ordre des numéros qu'elles portent;

Attendu, enfin, que l'art. 11 stipule qu'en cas de liquidation ou de réalisation de l'immeuble, objet de la société, si le prix à en provenir est inférieur au chiffre des actions de 1re série non encore amorties, ce prix et tout l'actif social seront affectés au remboursement intégral des premières actions privilégiées de 1re série, en suivant l'ordre des numéros, quand bien même il ne resterait rien pour les derniers numéros.

Attendu qu'il résulte de ces diverses dispositions que les actions privilégiées ne constituent point des parts sociales, puisque le service de leur amortissement et le payement de leurs intérêts sont complétement indépendants des pertes subies et des bénéfices réalisés, et que le caractère distinctif de la part sociale est précisément d'être soumise à toutes les chances de gain ou de perte, qui sont de l'essence même du contrat de société;

Attendu que les opposants se fondent vainement sur les art. 5 et 6 du contrat qui disent que le capital social se compose de 600 actions de 1,000 fr. chacune; qu'en effet, cet article en s'exprimant comme il le fait, entend évidemment indiquer l'ensemble des valeurs qui doivent être employées aux opérations de la société, sans vouloir attribuer par là la même nature aux divers titres qui ont été créés par elle;

Attendu que les opposants invoquent sans plus de fondement la circonstance que les propriétaires d'actions privilégiées ont le droit de participer aux assemblées générales; que rien ne s'oppose à ce qu'un créancier se réserve un droit semblable dans le but de suivre les opérations de la société et de veiller ainsi à la conservation de son gage;

Attendu que les opposants soutiennent sans plus de raison que les actions privilégiées constituent des parts sociales, parce que les porteurs desdites actions ne pourraient, en aucun cas, venir en concours avec les créanciers de la société, et parce qu'ils ne pourraient exercer aucun recours contre les associés commandités;

Attendu, en effet, qu'une semblable argumentation repose sur une véritable pétition de principes; que la question de savoir quels seraient les droits des porteurs d'actions privilégiées dépend précisément de la nature qui a été attribuée auxdites actions par l'acte de société du 15 juillet 1864;

Attendu que les opposants argumentent en vain, dans un ordre subsidiaire, de la circonstance que des 200 actions qui forment le prix de l'apport de la Société Cappellemans, Rommel et Ce, il y en a 100 qui demeurent déposées chez M. Fagnart et qui ne seront remises à la société susindiquée que le jour où elle aura produit la mainlevée de l'inscription hypothécaire, qui grève l'immeuble apporté par elle;

Attendu, en effet, qu'il résulte de l'art. 13 du contrat de société que les 200 actions privilégiées portant les n° 1 à 200 forment le prix de l'apport de la Société Cappellemans, Rommel et Ce; qu'elles deviennent immédiatement la propriété de la société préindiquée sous la seule condition que les n°s 1 à 100 ne lui seront remis que le jour où elle aura fait la preuve de la libération de son apport;

En ce qui touche la somme de fr. 2-20 réclamée à raison du crédit ouvert par Fagnart à la Société D. Molle frères et Cie:

Attendu que dans l'art. 13 du contrat Fagnart s'engage à ouvrir à la société un crédit à l'escompte de 100,000 fr., à 6 p. c. par année ;

En ce qui concerne la somme de 1,200 fr. réclamée par l'administration par la raison qu'il a été fait usage par acte public d'actes sous seing privé dont l'enregistrement n'est pas justifié :

Attendu que les actions qui portent les n°s 1 et 100 et qui forment une partie du prix payé à la Société Cappellemans, Rommel et Ce, ont été déposées chez Fagnart, et doivent y demeurer jusqu'à ce que la prédite société ait produit la mainlevée de l'inscription hypothécaire qui grevait son apport ;

Attendu, d'une part, que la Société D. Molle, et Cie, en exigeant le dépôt de ces actions, a pris une garantie sérieuse pour s'assurer de la libération de l'immeuble dont il était fait apport ;

Attendu, d'autre part, qu'en effectuant ce dépôt, la Société Cappellemans, Rommel et Cie a pu vendre, pour sa valeur entière, un immeuble qui était grevé d'une inscription hypothécaire s'élevant à la somme de 100,000 fr. ;

Attendu que les actions qui portent les n°s 201 à 300 ont été déposées chez Fagnart en garantie du crédit que celui-ci a ouvert à la Société D. Molle frères et Cie ;

Attendu que la remise des actions a dû nécessairement déterminer Fagnart à ouvrir à la Société le crédit dont il est parlé plus haut, puisqu'il trouvait dans le dépôt de ces titres une garantie sérieuse pour l'opération de banque qu'il allait entreprendre ;

Attendu qu'il suit de ce qui précède qu'il a été fait usage des actions privilégiées portant les n°s 1 à 100 et 201 à 300, puisqu'on en a tiré une partie des effets juridiques dont elles étaient susceptibles ;

Attendu qu'il a été établi plus haut que les actions privilégiées ne constituaient pas des actions proprement dites ; qu'elles étaient, au contraire, de véritables titres de créances ; que, partant, elles étaient soumises à la formalité de l'enregistrement du moment où l'on voulait en faire usage dans un acte public ;

En ce qui concerne la demande formée contre le notaire Vermeulen :

Attendu qu'il a contrevenu au prescrit de l'art. 42 de la loi du 22 frimaire an VII ; qu'il est donc tenu de répondre personnellement du droit ; que cette obligation de garantie existe du moment où le droit peut être exigé ;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. le juge Demeure en son rapport fait à l'audience publique, et M. Laurent, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, déclare l'opposition non fondée....

Voir sur la différence entre les actions et les obligations, les

observations à la suite du jugement du tribunal de Bruxelles, du 13 juin 1866, n° 6434 *Recueil général;* voir aussi Cass. B., 28 février 1867, n° 6507.

A rapprocher en outre du jugement du tribunal de la Seine, du 31 août 1860, et de l'arrêt confirmatif du 30 juillet 1861, nos 5049 et 5243, où des titres inexactement qualifiés *actions privilégiées* avaient été remis en échange d'une somme d'argent.

— N° 6829 —

Enregistrement. — Mutation secrète. — Procuration déguisant une vente. — Aveu judiciaire.

L'administration peut, en invoquant des aveux faits en justice, démontrer qu'une procuration pour vendre des immeubles cache une transmission de ces immeubles au mandataire, et réclamer en conséquence le droit simple et le droit en sus de mutation à titre onéreux.

Jugement du tribunal de Montauban, du 22 août 1865.

Attendu que, suivant acte au rapport de Fourtanier, notaire à Toulouse, en date du 3 février 1863, M. Solomiac, conseiller honoraire à la Cour impériale de Toulouse, donna mandat au sieur Gervais Boursiac, agent d'affaires, de vendre, en son nom, échanger ou autrement aliéner, soit en bloc, soit en parcelles, en faveur de telles personnes et aux prix, charges et conditions que le mandataire aviserait, deux domaines appelés du Pesquiès et de Lagarde-Dieu, situés dans les communes de Mirabel et de Molières;

Que dès le 20 du même mois ledit Boursiac fit usage de ladite procuration et, à partir de cette date, consentit l'aliénation de plusieurs parcelles dépendant de ces domaines, suivant divers actes retenus par Me Ferrier, notaire à Mirabel ;

Attendu que le lendemain, 21 février, le sieur de Lastic fit assigner devant le tribunal de commerce de Moissac le sieur Boursiac afin de le faire condamner au payement d'une somme de 20,000 francs, à titre de dommages-intérêts, pour avoir, en opérant seul la vente du domaine de M. Solomiac, violé un traité verbal en date du 12 juillet 1862, d'après lequel lesdits de Lastic et Boursiac avaient formé une société pour l'achat dudit immeuble et la revente en bloc ou en parcelles;

Que par jugement du 10 avril 1863, le tribunal de commerce de Moissac s'étant déclaré incompétent, les difficultés existant entre les

parties furent portées devant le tribunal de céans qui, par son jugement du 25 juillet suivant, donna acte tant au sieur Boursiac qu'au sieur de Lastic de leurs déclarations respectives qu'ils consentaient à la résiliation du traité verbal intervenu entre eux pour l'acquisition du domaine de Lagarde-Dieu, et condamna ledit sieur Boursiac en 1,000 francs de dommages-intérêts envers le sieur de Lastic;

Attendu qu'à la suite et sur le vu de ces deux décisions, l'administration de l'enregistrement, prétendant qu'une mutation secrète s'était opérée sur la tête du sieur Boursiac, qui avait vendu sa propre chose en aliénant les domaines de Lagarde-Dieu et des Pesquiès, fit notifier, le 24 février dernier, une contrainte en payement de la somme de 20,460 francs, suivie d'opposition notifiée le 15 avril suivant;

Que des mémoires ont été respectivement produits et notifiés, et qu'en l'état de la cause il convient d'examiner si la contrainte susénoncée est fondée, ou bien au contraire si, comme le prétend le sieur Boursiac, il est toujours demeuré un simple mandataire, ainsi que le démontre le titre apparent en vertu duquel il a agi;

Attendu qu'aux termes de l'art. 12 de la loi du 22 frimaire an VII: « La mutation d'un immeuble en propriété ou usufruit est suffisamment établie, pour la demande du droit d'enregistrement et la poursuite du payement contre le nouveau possesseur, soit par l'inscription de son nom au rôle de la contribution foncière et des payements par lui faits d'après le rôle, soit par des baux par lui passés ou enfin par des transactions ou autres actes constatant sa propriété ou son usufruit; »

Que par ces mots *autres actes* mentionnés dans l'article précité on doit comprendre toutes conventions intervenues par écrit entre les parties, tous contrats retenus par des officiers civils publics ayant qualité pour les recevoir, et tous jugements rendus par les diverses juridictions ou tribunaux de l'empire;

Attendu que des deux décisions du tribunal de commerce de Moissac et du tribunal civil de Montauban combinées, il résulte manifestement que M. Solomiac avait fixé le prix des deux domaines à 155,000 francs, sur lesquels il avait exigé le payement de 100,000 francs avant de signer la procuration, et que, de plus, il s'était réservé encore sur le prix des premières ventes toutes les sommes qui seraient comptées par les acquéreurs à concurrence de 55,000 francs;

Que dans le point de fait du jugement de Moissac, ramené dans les premiers motifs de cette décision, il est écrit que la société formée entre Lastic et Boursiac avait pour objet l'achat d'un immeuble (qui n'était autre que le domaine de M. Solomiac) et la revente en bloc ou en parcelles dans le but de réaliser un bénéfice, et que, malgré cette convention, le sieur Boursiac avait seul opéré la revente du domaine

que les deux associés s'étaient engagés à acheter et revendre en commun;

Attendu que, dans ses conclusions, le sieur Boursiac a si bien reconnu le but de l'association, qui était, d'après lui, resté à l'état de projet, faute par de Lastic d'avoir versé les 25,000 francs auxquels ce dernier était tenu, qu'il a offert de le rendre, moyennant le versement de cette somme, participant aux chances de l'opération;

Que ledit tribunal, prenant pour base de sa décision les constatations que les faits posés devant lui avaient établies, déclare que le sieur Boursiac n'a contesté ni l'existence de la convention arrêtée entre le sieur de Lastic et lui, ni l'acceptation, en dehors du concours de ce dernier, du mandat qui lui avait été consenti par le propriétaire de l'immeuble d'en opérer la revente à un prix déterminé, le surplus devant lui revenir à titre de gratification, ni les reventes de diverses parcelles déjà effectuées;

Que cette décision porte encore que de Lastic a refusé les offres de Boursiac par ce motif entre autres que des reventes partielles avaient été faites par ce dernier et que des diminutions de prix avaient eu lieu dans ces nombreux actes de vente;

Attendu que le tribunal civil de Montauban n'est pas moins explicite que le tribunal de commerce de Moissac sur les déclarations des parties qui plaidaient devant lui; qu'il constate, comme étant par elles reconnues, les conditions d'exigences du propriétaire de l'immeuble relatives au versement entre ses mains d'une somme considérable avant de signer le mandat de vendre et considère comme incontestable et incontesté que Boursiac a traité seul avec M. Solomiac;

Qu'on trouve encore dans la décision que Boursiac a renouvelé ses offres d'assurer à de Lastic l'utilité entière de la participation, offres que le tribunal n'a point considérées comme sérieuses, puisqu'il aurait été très-difficile, à ce moment, impossible peut-être, de découvrir le prix réel de toutes les ventes, le véritable état des opérations nombreuses faites par Boursiac;

Attendu que ces considérations ont amené les mêmes juges à déclarer qu'ils étaient sans éléments pour arbitrer le bénéfice que l'on pourrait réaliser sur la vente du domaine de Lagarde-Dieu, à l'égard de laquelle le sieur de Lastic avait dit dans une lettre « qu'il n'y avait pas de perte » possible et qu'il y avait de grandes chances de gain; »

Et qu'enfin on lit dans la même décision, avant qu'il soit donné acte aux parties de leur consentement à la résiliation du traité intervenu entre elles pour l'acquisition du domaine de Lagarde-Dieu, que c'est vainement que Boursiac vient prétendre que l'on ne pourrait déterminer la quotité des préjudices que lorsque toutes les opérations seraient terminées et permettraient de fixer la quotité du gain obtenu;

Attendu que, pour se soustraire aux effets de la contrainte et échapper aux suites de l'interprétation qu'on est forcé de donner aux diverses constatations qui ont été faites du langage des parties dans les deux décisions judiciaires susénoncées, le sieur Boursiac soutient qu'il ne s'agissait ni devant le tribunal de commerce de Moissac, ni devant le tribunal civil de Montauban, de faire établir l'existence d'un achat, et que d'un autre côté les juges ont substitué leur interprétation, qui peut être erronée, à celle que les parties ont entendu donner à leur convention;

Attendu que si en réalité l'action portée devant les tribunaux de Moissac et de Montauban n'avait point pour but direct la constatation d'une vente faite au sieur Boursiac par M. de Solomiac et une revente opérée par le premier, il n'en était pas moins nécessaire de rechercher et l'acquisition et les aliénations, arrière du sieur de Lastic, pour établir le droit de ce dernier à des dommages-intérêts :

Que de même c'est à tort que l'on soutient que les motifs des documents judiciaires sus-énoncés sont l'œuvre des tribunaux et non celle de la partie, et qu'en y cherchant l'aveu de cette dernière, c'est s'exposer à ce que sa pensée ait été interprétée d'une manière opposée à la réalité;

Qu'en effet, en examinant avec soin les deux jugements précités, on voit que les magistrats qui les ont rendus se sont pénétrés de l'interprétation donnée par les parties elles-mêmes et notamment par Boursiac, à l'accord du 12 juin 1862, et qu'ils se sont attachés à reproduire les dires et reconnaissances qu'elles avaient formulés dans leurs conclusions et dans leurs défenses, tant à l'égard de l'achat que de la revente du domaine sus-indiqué;

Attendu que dans de telles circonstances on ne peut que reconnaître qu'il résulte des appréciations déjà faites par la justice et des déclarations et aveux des parties, une transmission secrète de propriété par M. Solomiac au profit de Boursiac, basée sur une convention par laquelle le premier s'obligeait à livrer une chose et l'autre à la payer (art. 1582 du Code civil) et que cette vente était parfaite puisque les parties étaient d'accord sur la chose et sur le prix (art. 1583 Code civil);

Que, par suite, si l'on trouve dans les motifs combinés des deux jugements précités la mutation suffisamment établie en faveur de l'opposant des domaines de Lagarde-Dieu et des Pesquiès, il convient de déclarer qu'il a été satisfait aux prescriptions de l'art. 12 susvisé de la loi du 22 frimaire an VII, et que c'est le cas de décider que la contrainte a été valablement décernée;

Attendu qu'aux termes de l'art. 65 de ladite loi, la partie qui succombe doit supporter les dépens, mais qu'il ne faut comprendre dans

ces dépens que les frais du papier timbré, des significations et du droit d'enregistrement du jugement ;

Par ces motifs :....

Voir sur les aveux en justice, Anvers, 18 février 1857, n° 3000 *Recueil général*, et le réquisitoire dont le jugement est suivi ; Tournai, 28 juin 1859, n° 3785.

Quant aux procurations pour vendre, voir Bruxelles, 15 juin et 10 août 1867, n°s 6582 et 6624.

— N° 6830 —

Responsabilité des notaires. — Formalités extrinsèques. — Mandat. — Placement de fonds.

Le notaire qui reçoit un acte de son ministère, n'est point tenu en cette seule qualité de veiller à l'accomplissement des formalités nécessaires à la conservation des droits des parties.

Il n'y aurait lieu à responsabilité qu'au cas d'un mandat exprès, qui ne résulte ni de l'indication par le notaire du placement de fonds, ni de la représentation du prêteur au contrat par un clerc du notaire, ni du payement des intérêts dans l'étude de ce notaire.

Jugement du tribunal civil de la Seine, du 24 avril 1868.

Voici sommairement quelles sont les circonstances de fait dans lesquelles est intervenue cette décision.

Madame veuve Charbonneau a prêté à M. Fournier-Bourdier, ancien notaire, une somme de 10,000 fr. par acte reçu le 27 avril 1860, devant le successeur de ce dernier, Me Favereaux, notaire à Mézières. Le même acte contenait transport au profit de la dame Charbonneau par M. Bourdier, d'une créance que celui-ci avait sur un tiers. Le transport ne fut pas signifié, et les hypothèques qui garantissaient le payement de cette créance ne furent point renouvelées en temps utile.

M. Bourdier ayant pris la fuite, laissant derrière lui un passif considérable, madame Charbonneau, se fondant sur la responsabilité qui, selon elle, incombait au notaire chez qui les actes avaient été passés, a intenté contre M. Favereaux, aujourd'hui

ancien notaire, une demande en payement de 10,000 fr. par elle prêtés à M. Bourdier.

Favereaux a décliné sa responsabilité par les motifs développés dans le texte du jugement :

Le Tribunal :

Attendu que, par acte en date du 27 avril 1860, passé par-devant Favereaux, notaire à Mézières, Bourdier s'est obligé, envers la veuve Charbonneau, au remboursement de la somme de 10,000 fr. par elle versée entre ses mains ;

Attendu que, si cet acte empruntait la forme d'un transport consenti par Bourdier à la veuve Charbonneau, il ne constatait pas seulement le payement fait par celle-ci avec subrogation à son profit, mais la remise des espèces à Bourdier, qui s'engageait au payement des intérêts et au remboursement du capital dont il déclarait faire son affaire personnelle ;

Que la rédaction de l'acte indiquait donc son véritable objet, c'est-à-dire un prêt fait à Bourdier ;

Que l'intérêt secondaire que les parties attachaient au transport explique que les titres contre les débiteurs cédés n'aient pas été remis à la cessionnaire, que ce transport n'ait point été signifié, et que les hypothèques qui en garantissaient l'effet n'aient point été renouvelées ;

Attendu que les droits de la veuve Charbonneau contre Bourdier sont restés entiers, nonobstant l'inaccomplissement de ces formalités ;

Que leur omission ne peut d'ailleurs être imputée à Favereaux ;

Attendu, en effet, que le notaire qui reçoit un acte de son ministère n'est point tenu en cette seule qualité de veiller à l'accomplissement des conditions nécessaires à la conservation des droits des parties ;

Qu'il n'a été donné à Favereaux aucun mandat exprès à cet égard, et que ce mandat ne résulte pas non plus des circonstances de la cause ;

Que si, en effet, la veuve Charbonneau a été représentée dans l'acte par le clerc de Favereaux, et si elle a touché pendant un certain temps les intérêts de sa créance dans l'étude de ce notaire, la première circonstance s'explique par le peu d'importance qui s'attachait au choix d'un mandataire spécial pour la signature d'un acte dont elle n'incrimine ni le sens ni la portée, et la seconde par les relations qui existaient entre Bourdier et Favereaux ;

Que ni l'un ni l'autre n'implique l'existence d'un mandat général donné au notaire en ce qui concerne l'affaire dont s'agit ;

Que l'indication par le notaire du placement à faire et le versement par lui effectué des fonds qui lui ont été remis par sa cliente ne peuvent non plus faire preuve du mandat que pour le fait du placement et pour celui du versement des fonds;

Que, dans ces circonstances, l'omission des formalités nécessaires à la conservation de la créance ne peut être imputée qu'à la dame Charbonneau elle-même, qui, étant en possession de la grosse du transport, sinon dès le jour du contrat, du moins en temps utile pour prendre les sûretés auxquelles elle pouvait avoir droit, a cependant négligé de les prendre;

Que la mainlevée qui en a été la conséquence nécessaire ne peut dès lors engager la responsabilité de Favereaux;

Attendu enfin que le silence gardé par elle à l'époque de l'exigibilité de sa créance, et les diverses prorogations de délai par elle accordées à Bourdier s'élèvent contre sa réclamation actuelle, puisqu'elle a ainsi laissé disparaître l'actif de son débiteur sur lequel elle aurait pu être payée;

Attendu que les saisies-arrêts par elle formées ont été faites sans droit, mais que Favereaux ne justifie d'aucun préjudice;

Qu'il n'a droit par suite à aucuns dommages-intérêts;

Par ces motifs,

Déclare la veuve Charbonneau mal fondée dans sa demande, l'en déboute.

Nota. Voir conf. cass. Fr., 30 juin 1852; voir aussi : Lyon, 13 août 1852 (*Recueil général*, n° 1702), et 14 mars 1855 (*ibid.*, 3066).

— N° 6831 —

Testament. — Legs d'usufruit. — Inaliénabilité.

Est valable la clause d'inaliénabilité temporaire par laquelle un testateur, en léguant à une personne l'usufruit de certains immeubles, et aux enfants de ce légataire la nue propriété de ces mêmes immeubles, déclare que l'usufruit sera incessible et insaisissable.

Arrêt de la Cour de cassation de France, chambre des requêtes, du 9 mars 1868.

Le 12 décembre 1865, jugement du tribunal de Poitiers,

qui déclare bonne et valable l'hypothèque consentie par le sieur de la Porte à la veuve Tibi, sur la moitié de l'usufruit à lui légué, et ordonne le partage et la liquidation demandés.

Appel, et, le 12 juin 1866, arrêt infirmatif de la Cour de Poitiers, ainsi conçu :

Attendu que, par testament olographe du 30 mars 1867, enregistré et déposé aux minutes de Me Boust, notaire à Legray, la dame de la Porte, veuve de La Fitte, a légué à l'appelant et à la dame de Chergé, ses neveu et nièce, l'usufruit des biens qui composeraient sa succession, étant déclaré par la testatrice qu'elle veut et prétend que ledit usufruit soit toujours incessible et insaisissable pour quelque motif et pour quelque cause que ce puisse être ;

Que, par le même acte, la dame de La Fitte a constitué pour ses légataires universels de la nue propriété les enfants nés et à naître des mariages des légataires de l'usufruit ;

Attendu que, nonobstant la clause ci-dessus, de la Porte du Theil a, par acte des 3, 4, 6 et 8 mars 1862, hypothéqué l'usufruit auquel il avait droit indivisément avec la dame de Clergé sa sœur, notamment au profit de la dame Tibi, et ce pour garantie de la somme de 30,000 fr. prêtée par celle-ci; que c'est pour faire déterminer la part des immeubles grevés de l'usufruit de son débiteur, sur lesquels elle voulait faire porter des exécutions, que la veuve Tibi a intenté une action en partage de la succession de la dame La Fitte, au cours de laquelle de la Porte du Theil père a reconventionnellement demandé la nullité de l'hypothèque par lui consentie;

Que le litige, tel qu'il résulte des conclusions respectivement signifiées par les parties en cause devant la Cour, se réduit à la question de savoir si l'hypothèque concédée par l'appelant est valable, nonobstant la clause du testament ci-dessus, et si, par suite, il y a lieu ou non de procéder, quant à l'usufruit, au partage ordonné par les premiers juges ;

Attendu que si les principes généraux qui régissent la propriété et qui indiquent la volonté formelle du législateur d'assurer la libre et facile transmission des biens, s'opposent à ce qu'un testateur puisse frapper d'une manière permanente d'inaliénabilité les biens dont il dispose, et s'ils font connaître par suite que la clause d'un acte de dernière volonté qui tendrait à la consacrer devait être réputée non écrite, par application de l'art. 900 C. civ., il n'en est pas de même de celle qui a pour objet une inaliénabilité temporaire ;

Attendu, en effet, que la nullité d'une pareille condition ne peut s'induire d'aucune disposition de la loi; que spécialement aucun intérêt

public n'est atteint lorsqu'elle s'applique à un usufruit qui, par sa nature, sa durée nécessairement limitée et incertaine, n'est point l'objet habituel de transaction; que la clause dont il s'agit du testament de la dame de La Fitte n'est donc point en opposition avec la loi; qu'il faut reconnaître également que, loin d'être contraire aux mœurs, elle a sa base dans un sentiment très-légitime, la testatrice ayant voulu à la fois sauvegarder de la Porte du Theil père contre des tendances à une dissipation dont il avait déjà donné des preuves, et prévenir, dans la mesure de son pouvoir, toute cause de conflit entre les divers légataires en maintenant l'usufruit sur la tête de personnes unies par les liens de parenté et des affections de famille avec les héritiers institués pour la nue propriété;

Attendu qu'en disposant, ainsi qu'elle l'a fait, la dame veuve de La Fitte a investi de la Porte du Theil d'un droit essentiellement attaché à sa propre personne; que l'impossibilité absolue dont il est frappé rend nuls tous actes émanant de lui qui pourraient y porter atteinte et lui donne qualité pour les faire déclarer sans effet; qu'il est, par suite, bien fondé à contester la validité de l'hypothèque par lui concédée à la veuve Tibi, le droit qu'elle confère ne pouvant être réalisé que par l'aliénation de l'usufruit; que l'intimée ne peut prétendre qu'elle a été trompée par son débiteur, et qu'elle a dû compter pour le paiement de sa créance sur la valeur de l'usufruit spécialement affecté à sa garantie;

Attendu, en effet, qu'il n'a été que subsidiairement grevé en sa faveur; que les énonciations de l'acte de prêt relatives à l'origine des biens hypothéqués démontrent qu'elle a dû nécessairement connaître la clause du testament dont l'appelant se prévaut aujourd'hui; qu'elle a donc contracté en pleine connaissance de l'indisponibilité de l'usufruit, et ne peut se plaindre, par suite, de voir disparaître une garantie dont elle devait prévoir que l'existence n'était pas assurée;

Attendu que l'action en partage ne peut plus avoir d'objet à l'encontre de du Theil père, pris en son nom personnel, et la dame de Chergé, en ce qui concerne l'usufruit qui lui appartient indivisément, et qui, étant exclusivement attaché à leur personne, est soustrait par cela même à l'action des créanciers du premier;

PAR CES MOTIFS, ETC.,

Pourvoi en cassation fondé notamment sur une violation des art. 815, 1166, 2205, 537, 544, 595, 2118, 2092, 2093, 2204 C. civ. et des art. 581 et 582 C. pr. civ., en ce que l'arrêt attaqué, s'appuyant sur une clause testamentaire qui frappe d'inaliénabilité et d'insaisissabilité l'usufruit des biens meubles

et immeubles dont se compose la succession, a rejeté l'action en partage intentée aux droits de son débiteur par une créancière dont le titre, né postérieurement au legs, était garanti par l'affectation hypothécaire des immeubles légués, et a déclaré, au contraire, le débiteur recevable et bien fondé dans sa demande reconventionnelle en nullité de l'hypothèque qu'il avait consentie.

Mais, le 9 mars 1868 :

La Cour :

Sur le moyen principal tiré de ce que l'arrêt attaqué aurait à tort reconnu valable la clause par laquelle en léguant à ses neveu et nièce l'usufruit des biens dont elle léguait la nue propriété aux enfants de ceux-ci, la testatrice a déclaré que cet usufruit serait incessible et insaisissable;

Attendu que si la prohibition absolue d'aliéner contenue dans une donation ou dans un testament est nulle comme contraire à l'intérêt public de la libre circulation des biens, il en est autrement de la prohibition temporaire qui est justifiée par l'intérêt sérieux et légitime, soit du donateur soit des tiers;

Attendu que, dans l'espèce, l'interdiction ne portant que sur l'usufruit, était essentiellement temporaire; que, d'une autre part, elle était imposée par la testatrice dans l'intérêt des légataires de la nue propriété autant que dans celui des légataires de l'usufruit, pour prévenir les causes de conflit en maintenant l'usufruit sur la tête de personnes étroitement unies aux nus-propriétaires par les liens de la parenté;

Que dans ces circonstances, en refusant de prononcer la nullité de la clause et en annulant, par suite, l'hypothèque consentie au mépris de la prohibition, l'arrêt attaqué n'a violé aucun des articles visés par le pourvoi.

— N° 6832 —

Succession. — Omission. — Présomption légale. — Preuve contraire. — Acte de société. — Nullité. — Droit de l'État. — Appréciation en fait. — Cassation. — Motifs. — Instance. — Pièce non signifiée.

L'administration a le droit de discuter la force probante des actes qu'on lui oppose pour détruire la présomption légale écrite dans l'art. 18 *de la loi du* 17 *décembre* 1851.

Elle a notamment le droit de soutenir qu'un acte de société qu'on lui oppose est entaché d'une nullité absolue, comme ayant eu pour but d'ériger un établissement de mainmorte, contraire à l'ordre public.

La décision qu'un contrat de société n'a pas constitué de société véritable, ni de communauté de fait entre les contractants, et n'a eu qu'un objet illicite, la création d'un établissement de mainmorte, échappe à la censure de la Cour de cassation, de même que la décision portant qu'une acquisition est faite par l'acheteur en nom personnel et non comme représentant autrui.

Les motifs du jugement qui sont restés étrangers à son dispositif ne peuvent être discutés devant la Cour de cassation.

Une instance n'est pas nulle par cela seul qu'il se trouve aux pièces de la procédure un écrit émané de l'une des parties et non signifié à l'autre, si d'ailleurs cet écrit n'a pas été l'un des éléments de l'instruction sur laquelle le jugement a été rendu.

Arrêt de la Cour de cassation de Belgique, du 30 juillet 1868.

Le jugement rendu par le tribunal de Bruges, le 15 avril 1867 (V. *Recueil général*, n° 6540) a été déféré à la Cour de cassation.

Plusieurs moyens étaient invoqués à l'appui du pourvoi.

Premier moyen.—Violation et fausse application des art. 1, 2, 14 et 18 de la loi du 27 décembre 1817, des art. 18 et 22 de la loi du 17 décembre 1851. Les droits de succession ne sont établis que sur ce qui est recueilli ou acquis dans une succession. Les immeubles énumérés dans la contrainte n'étaient pas dans la succession de Mgr Malou, lorsque ses héritiers ont fait leur déclaration; ils n'y sont pas plus aujourd'hui, après le jugement; ce jugement n'est pas un titre qui les fasse rentrer; il n'existe même pour les héritiers Malou aucun moyen de les y faire rentrer. En supposant que les héritiers eussent une action en nullité à exercer, on ne serait recevable à leur demander des droits de succession que lorsque, par suite de l'exercice de cette action, des biens seraient réellement acquis à l'avoir héréditaire ; si la régie peut se prévaloir, pour faire payer des droits de succession, de la nullité qui entacherait le contrat de société du 25 mai 1860, alors que les intéressés le tiennent pour valable, l'ont exécuté et que les biens ne sont pas dans l'avoir héréditaire par l'effet de la déclaration de nullité, elle pourra, par

le même motif, attaquer tous les actes quelconques posés par le défunt. L'exercice de l'action en nullité est facultatif; son résultat est toujours éventuel et incertain. La nullité fût-elle prononcée, les héritiers récupéreraient non les biens énoncés dans la contrainte, mais une quote-part dans l'actif que donnerait la liquidation de la société ou de la communauté de fait.

2e *branche*. Il ne suffit pas à la régie de prouver qu'un acte est nul à son égard ou annulable, si en même temps elle n'établit pas que, par l'effet de cette déclaration de nullité, l'héritier recueille quelque chose dans la succession. Le jugement condamne les héritiers parce qu'ils n'ont pas produit les actions aliénées par leur auteur ou un aveu des titulaires de ces actions. Il décide ainsi en droit qu'il ne suffit pas à l'héritier de prouver qu'il n'est point propriétaire; que les biens à raison desquels l'impôt lui est demandé ne sont point dans la succession; mais qu'il doit prouver en outre quel est le propriétaire et prester le fait d'un tiers, c'est-à-dire l'aveu du propriétaire. Cette décision est contraire aux principes généraux du droit et aux articles 18 et 22 de la loi de 1851. La régie tient de la loi le droit de prouver que l'impôt est dû, parce qu'un bien est dans la succession; l'héritier doit tout au plus détruire cette preuve par la preuve contraire en établissant qu'il n'a point recueilli le bien, que ce bien n'est pas dans la succession. Il faudrait un texte formel pour l'obliger à rechercher quel est le propriétaire, à le mettre en cause, à produire son aveu. Cette loi n'existe pas.

Deuxième moyen. — Violation et fausse application des articles 1832, 1833, 1834 et 1842 Code civil; — des art. 544 et 1134; — des art. 529, 6 et 1131; — violation de la loi du contrat. Le pourvoi analyse l'acte constitutif de la Société Saint-Donatien pour établir la validité de celle-ci. Lorsqu'un contrat satisfait expressément à toutes les conditions exigées par la loi et que le jugement s'abstient de constater qu'une seule de ces conditions fait défaut, ce contrat peut-il être déclaré nul par le juge, uniquement à raison de l'intention que celui-ci attribue aux parties? Aucun principe de droit ne peut justifier cette étrange doctrine. Le juge ne peut, à son gré, annuler des con-

trats par la supposition d'intentions directement et formellement contraires à la teneur même de ces contrats.

2e branche. Le pourvoi discute la question de savoir si une société civile ne constitue pas une personne civile à temps, un être moral.

3e branche. Les actions ou parts d'intérêt dans la société civile du 25 mai 1860 sont-elles mobilières en vertu de l'art. 529 Code civil? Le jugement décide que les actions n'ont pu légalement être créées nominatives et transférables par endossement. En droit civil le principe fondamental est la liberté des conventions : voir les art. 6 et 1131 Code civil. Aucune loi ne défend aux sociétés civiles de représenter les parts ou intérêts par des titres nominatifs ou même au porteur. D'autre part, d'après la pensée nettement exprimée par les auteurs du Code civil, l'action n'est pas mobilière uniquement dans une société d'industrie qui transforme des matières premières : elle est mobilière lorsqu'elle représente une part ou un intérêt dans une société formée en vue d'un bénéfice mobilier; ce bénéfice est l'objet de l'association; l'immeuble est le moyen; l'action est reconnue meuble parce qu'elle donne droit à un dividende durant la société, à une part de l'actif après la dissolution.

Troisième moyen. — Violation et fausse application des articles 1690, 1126, 1128, 1582 et 1583 Code civil et de l'art. 1er de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851. Violation de l'art. 1165. Le jugement déclare nuls les transferts d'actions, parce qu'ils n'ont pas été signifiés conformément à l'art. 1690; qu'ils n'ont pas d'objet et qu'ils n'ont pas été transcrits. Triple erreur : le jugement ne dit pas qui à le transfert doit être signifié et ne pourrait le dire. Si la cession est nulle, le cessionnaire répondrait qu'il a acquis néanmoins des droits dans une communauté de fait. Enfin la transcription n'est pas requise entre parties et la régie n'est pas un tiers auquel les actes non transcrits ne peuvent être opposés.

Quatrième moyen. — Contravention aux art. 141 Code de procédure civile, 97 de la Constitution, et 7 de la loi du 20 avril 1810. Le jugement décide seulement le point de savoir si la

régie peut contester la validité d'un acte qu'on lui oppose ; il ne statue pas sur la conclusion principale posée par les héritiers qui disaient : L'acte fût-il déclaré nul, nous ne devrions pas les droits réclamés.

Cinquième moyen. — Contravention à l'art. 25 de la loi du 27 décembre 1817 et à l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII. La régie, en transmettant au procureur du roi le troisième mémoire des héritiers, a cherché à réfuter dans une lettre officielle assez étendue plusieurs des arguments présentés. Elle a notamment déclaré au juge que dans certaine hypothèse elle restituerait les droits de succession qui font l'objet du procès. Cette pièce se termine ainsi : « Ces motifs portent l'administration à » ne plus répondre autrement au mémoire ci-joint. Toutefois, je » vous serai obligé, Monsieur le Procureur du roi, de bien vouloir » joindre la présente au dossier, afin que les héritiers puissent » au besoin en prendre connaissance. » La loi n'a pas voulu que l'une des parties pût, sans l'avoir communiquée régulièrement à l'autre, glisser dans le dossier une pièce pouvant déterminer la conviction du juge. Le procédé est donc illégal.

ARRÊT.

« Sur les deux branches du premier moyen, fondé sur la violation et la fausse application des art. 1, 2, 14 et 18 de la loi du 27 décembre 1817, 18 et 22 de la loi du 17 décembre 1851 :

» Attendu que du jugement attaqué il ressort, qu'aux fins de prouver le droit de propriété de l'auteur des demandeurs sur les biens désignés dans la contrainte décernée le 7 février 1865, l'administration défenderesse a produit les actes authentiques d'acquisition, au profit de M. Jean-Baptiste Malou, des trois premiers de ces immeubles, et a invoqué un autre acte, passé à Bruges le 1er octobre 1860, devant le notaire Fraeys, dans le but de justifier également de l'achat, par feu M. Malou, de l'immeuble désigné sous le n° 4 de ladite contrainte ;

» Attendu que, d'après la même décision, les demandeurs, de leur côté, ont fondé leur opposition sur certain contrat constitutif, selon eux, d'une société civile, sous le nom de *Saint-Donatien*, avenu à Bruges, devant Me Fraeys, le 25 mai 1860 ; qu'ils ont soutenu, d'une part, que cet acte établissait l'apport fait à la société *Saint-Donatien*, par leur auteur, des trois premiers immeubles indiqués dans la contrainte ; d'autre part, que l'acte préappelé du 1er octobre 1860 fournissait la

preuve que le quatrième immeuble avait été acquis au nom et avec les deniers de la même société; que, partant, aucun de ces biens n'avait été recueilli par eux;

» Attendu qu'aux termes de l'art. 18 de la loi du 17 décembre 1851, la demande du droit de succession est, jusqu'à preuve contraire, suffisamment établie par des actes passés par le défunt à son profit ou à sa requête et constatant sa propriété;

» Attendu que cette disposition, incontestablement, autorisait l'administration poursuivante à discuter la force probante des actes qu'on lui opposait, et que le tribunal était appelé, par les mémoires des parties, à se prononcer sur leur validité et leur portée;

» Attendu que le jugement dénoncé, après avoir rappelé la teneur de l'acte de société du 25 mai 1860, la combinaison de ses clauses, les circonstances dans lesquelles il a été passé, les qualités des parties contractantes, leur conduite après le contrat, tire de ces considérations la conclusion que la société que celui-ci crée n'est qu'apparente, qu'il n'a eu pour but que d'ériger, en éludant la loi, un établissement de mainmorte;

» Que non-seulement il n'a pas constitué une société véritable, mais qu'il n'a pas même produit une mise en commun des biens constituant les apports des soi-disant associés;

» Attendu que ce n'est qu'en tirant de cette décision en fait une conséquence légale que le jugement en infère la justification des poursuites de l'administration à l'égard des trois premiers immeubles compris dans la contrainte; qu'en effet, étant admis que ce que l'acte du 25 mai 1860 a créé, sous le nom de société, n'est qu'un être sans existence matérielle ou légale, incapable de posséder et d'acquérir, il s'ensuit qu'il ne s'est produit aucune mutation lors de la cession de ces immeubles consentie au profit de la prétendue société par feu M. Malou;

» Attendu, quant au quatrième immeuble, que c'est également sur l'interprétation de l'acte d'achat du 1er octobre 1860 que le tribunal se fonde pour décider que l'auteur des opposants l'a acquis en son nom personnel; qu'à cet égard, dès lors, le jugement échappe encore à tout recours;

» Attendu qu'en présence de cette décision ainsi motivée, c'est en vain que les demandeurs contestent à l'administration le droit de se prévaloir de la faculté qu'ils auraient d'intenter une action en nullité de l'acte du 25 mai 1860, et qu'aux fins d'obtenir le maintien de ce même acte, ils s'appuient sur l'exécution longue et complète qu'il a reçue; que cette argumentation sort des termes du jugement dénoncé; qu'elle suppose que ce jugement, pour considérer comme non avenu le contrat de société, se fonde sur une nullité relative, tandis que, par

une décision définitive et à l'abri de tout recours, il affirme que cet acte n'a eu d'autre but que l'institution d'un établissement contraire à l'ordre public; que la conséquence nécessaire de cette décision est la nullité absolue de l'acte dont il s'agit, et partant l'impossibilité qu'il produisît effet ou reçût exécution.

» Deuxième moyen, basé sur la violation et la fausse application des art. 1832, 1833, 1834 et 1842 du Code civil; des art. 544 et 1134 du même code, des art. 529, 6 et 1131 du même code; sur la violation de la loi du contrat :

» Sur la première branche :

» Attendu que l'interprétation de l'acte du 25 mai 1860 rentrait dans la mission souveraine des juges du fait, et que c'est sans fondement que les demandeurs leur reprochent d'avoir apprécié l'intention des intervenants à cet acte, isolément, abstraction faite de ses clauses, et même dans un sens contradictoire à celui spécialement attribué à ces mêmes clauses; qu'il appert du jugement que c'est dans les stipulations mêmes du contrat et dans les circonstances qui l'ont accompagné que le tribunal a trouvé l'intention qui y avait présidé et le but qu'il devait atteindre; qu'il ne méconnaît pas l'existence d'une société, tout en reconnaissant la réunion des conditions constitutives de ce contrat; qu'il constate, au contraire, que l'acte en question n'a pas réalisé une mise en commun, qu'il a un objet illicite et que ce n'est que fictivement qu'il stipule un partage de bénéfice et un terme à l'association dont il ne crée que les apparences ;

» Qu'il suit de là que les demandeurs ne démontrent la violation ni du contrat ni d'aucune disposition de loi dans la première branche de leur deuxième moyen;

» Sur les deuxième et troisième branches ;

» Attendu que la décision toute en fait à laquelle le jugement aboutit et qui embrasse l'objet de la demande dans son entier, rend sans intérêt l'examen des questions de savoir si les actions dont parle l'acte du 25 mai 1860 étaient transmissibles par endossement; si une société civile constitue un être moral distinct des associés; si cette personnalité morale ne peut naître que de la formation des sociétés de finance, de commerce ou d'industrie ; et enfin si les sociétés ayant pour objet l'enseignement, l'éducation ou la tenue d'établissements d'instruction à l'usage de la jeunesse, peuvent être rangées dans la catégorie des compagnies d'industrie; que toutes ces questions discutées et résolues dans le jugement, seulement à des points de vue hypothétiques, ont perdu toute influence sur la cause dans laquelle il est irrévocablement décidé que l'acte dont il s'agit n'a fondé de société d'aucune nature et n'a par conséquent attribué à aucun des contractants des actions représentatives d'un intérêt dans un avoir social ;

» Attendu que les demandeurs méconnaissent le sens et la portée du jugement dénoncé lorsqu'ils soutiennent que le tribunal a violé les art. 544 et 1134 du Code civil, en n'admettant pas tout au moins qu'il existait entre les parties intervenantes à l'acte du 25 mai 1860 une communauté de fait qui devait réduire la demande de l'administration au paiement de l'impôt sur la part de leur auteur dans cette communauté, c'est-à-dire sur 116/270 des biens qui la composaient; qu'on ne saurait voir une atteinte portée à ces articles dans la décision attaquée, qui constate simplement en fait, après interprétation, que l'acte susrappelé n'a créé ni associés ni communistes;

» Sur le troisième moyen, fondé sur la violation et fausse application des art. 1690, 1126, 1128, 1582 et 1583 du Code civil, de l'art. 1er de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 et sur la violation de l'art. 1165 du Code civil :

» Attendu que c'est encore en raisonnant dans l'hypothèse gratuite d'une société réelle que le tribunal a examiné si le transfert des actions dont fait mention l'acte du 25 mai 1860 n'était pas nul, et si, comme conséquence de la nullité de ce transfert, l'impôt pouvait être dû à raison de celles de ces actions que cet acte avait attribuées à l'auteur des opposants;

» Que l'opinion exprimée dans le jugement sur ce point est restée étrangère à son dispositif, lequel est basé sur l'inexistence de toute société et de toute communauté de fait et sur l'omission, non pas d'actions, mais d'immeubles dans la déclaration de succession;

» Sur le quatrième moyen, tiré de la contravention aux articles 141 du Code de procédure civile, 97 de la Constitution et 7 de la loi du 20 avril 1810;

» Attendu que c'est en perdant encore de vue les déclarations positives du jugement attaqué que les demandeurs prétendent qu'aucun de ses motifs ne rencontre leurs conclusions principales par lesquelles ils soutenaient que l'acte du 25 mai 1860, fût-il déclaré nul, l'administration serait non recevable et non fondée encore à exiger les droits de succession qu'elle réclame;

» Qu'en effet, c'est après avoir argumenté des clauses du contrat et d'une longue série de faits qu'il énonce que le tribunal arrive à constater que cet acte n'a eu en vue qu'une chose impossible, qu'il n'a du contrat de société que les apparences; qu'il n'a pas constitué une communion de biens; que, dès lors, il n'a pu donner lieu à une mutation;

» Sur le cinquième moyen, tiré de la contravention à l'art. 25 de la loi du 27 décembre 1817 et à l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII:

» Attendu qu'une instance en matière d'enregistrement ou de droit de succession n'est pas entachée de nullité, par cela seul qu'il se trouve aux pièces de la procédure un écrit émané de l'une des parties et non

signifié à l'autre, si d'ailleurs cet écrit n'a pas été l'un des éléments de l'instruction sur laquelle le jugement a été rendu;

» Attendu qu'il n'est nullement démontré que la lettre de l'administration défenderesse, dont les demandeurs se plaignent de n'avoir pas reçu notification, ait été soumise aux magistrats de première instance; qu'à la différence des mémoires signifiés, qui s'adressaient aux président et juges composant le tribunal, elle a été adressée au procureur du roi; que le jugement attaqué énumère les pièces visées par le tribunal et ne mentionne pas ladite lettre; qu'enfin, d'aucune partie du jugement il ne ressort que les juges du fait l'aient considérée comme un document du procès et même en aient eu communication;

» Qu'ainsi rien ne prouve qu'une atteinte ait été portée au droit de la défense et qu'il y ait eu violation des articles de la loi invoqués par les demandeurs à l'appui de leur cinquième et dernier moyen;

» Par ces motifs,

» La Cour rejette le pourvoi... »

— N° 6833 —

Responsabilité des notaires. — Prêt hypothécaire. — Mandat.

Il ne suffit pas, pour rendre un notaire responsable des suites d'un placement, de prouver qu'il l'a indiqué et même négocié, il faut établir ou qu'il a donné sa garantie personnelle comme caution de l'emprunteur, ou qu'il a commis une faute dans la négociation.

Le principe d'après lequel le cautionnement ne se présume pas et doit être prouvé par écrit, ou par un commencement de preuve par écrit, s'applique surtout aux notaires auxquels il est formellement interdit de se porter garant ou caution, à quelque titre que ce soit, des prêts faits par leur intermédiaire.

Jugement du tribunal de Lyon, du 4 janvier 1868.

Attendu que, suivant acte reçu par Mᵉ X..., notaire, le sieur C... a prêté, aux sieurs Jules et Cᵉ une somme de 14,000 fr.; que ce prêt était garanti par hypothèque sur une maison sise à Lyon, cours Napoléon, n° 13, déjà grevée d'une dette hypothécaire de 160,000 fr.;

Que cette maison a été saisie au préjudice du débiteur, le 12 avril 1864, et vendue à la barre du tribunal, en janvier 1867, moyennant le prix de 174,000 fr.;

Attendu qu'un ordre ayant été ouvert sur ce prix, le sieur C... a été colloqué utilement pour une somme de fr. 5,845-95; mais que sa

créance s'élevant, en principal et intérêts, à fr. 14,457-80, il en est résulté, pour lui, une perte de fr. 8,611-80 c.;

Attendu qu'il demande à être indemnisé de cette perte par Mᵉ X..., soit comme négociateur du placement, soit comme ayant garanti personnellement le remboursement de la somme prêtée;

Attendu, en fait, qu'il résulte de l'ensemble des documents de la cause et des explications personnelles des parties entendues à l'audience, la preuve que Mᵉ X... a été réellement le négociateur du prêt dont il s'agit;

Qu'il reconnaît lui-même que le prêteur et les emprunteurs n'ont jamais été mis en présence, et qu'ils n'ont pas débattu entre eux les conditions du prêt;

Qu'il reconnaît que c'est lui qui a indiqué le placement au sieur C..., en lui exprimant la pensée que le gage hypothécaire semblait offrir des sûretés suffisantes;

Qu'il reconnaît encore que c'est lui, ou son clerc, qui a touché directement les fonds prêtés, et qu'il les a encaissés pour le compte des emprunteurs;

Attendu enfin qu'il est constant qu'il a reçu, outre ses déboursés, pour l'acte dont il s'agit, deux pour cent à titre d'honoraires, sur le montant du prêt, tandis que, suivant les usages suivis dans le notariat lyonnais, il n'aurait dû percevoir que un pour cent, s'il fût resté simplement notaire-rédacteur de l'acte; que l'excédant par lui perçu est précisément la rémunération de son intervention comme négociateur de l'emprunt, et de son double rôle de notaire et de mandataire tacite des parties;

Mais attendu qu'il ne suffit pas, pour rendre le notaire responsable des suites d'un placement, de prouver qu'il l'a indiqué et même négocié; qu'il faut établir, ou qu'il a donné sa garantie personnelle comme caution de l'emprunteur, ou qu'il a commis une faute dans la négociation;

Que si l'existence d'une simple faute n'est pas incompatible avec la bonne foi du notaire, elle doit au moins résulter d'une erreur inexcusable, provenant soit de l'impéritie, soit d'une négligence ou d'une imprudence appréciables;

Que s'il est juste de maintenir la responsabilité des notaires quand ils trahissent la confiance des parties, ou compromettent par leur légèreté les intérêts de leurs clients, il est bon aussi, suivant les expressions de M. Troplong (*du Mandat*, n° 26), « de ne pas pousser cette responsabilité à l'excès pour ne pas environner de trop de périls des fonctions déjà si délicates et si difficiles; »

Attendu que, d'une part, dans l'espèce, il n'est nullement établi

que Me X... se soit porté personnellement garant du placement dont il s'agit;

Que si, en thèse générale, le cautionnement ne se présume pas et doit être prouvé par écrit ou par un commencement de preuve par écrit, ce principe s'applique surtout aux notaires auxquels il est formellement interdit par l'art. 18 de l'ordonnance du 4 janvier 1843, de se porter garants ou cautions, à quelque titre que ce soit, des prêts faits par leur intermédiaire;

Que Me X... reconnaît seulement avoir dit au sieur C... que le placement lui semblait bon, et que sa déclaration, à cet égard, est indivisible;

Attendu, d'autre part, qu'en réalité il n'a commis aucune faute qui puisse engager sa responsabilité personnelle envers le sieur C...; que, dans les circonstances particulières de la cause, il a pu croire, sans témérité ni impéritie, à la suffisance du gâge hypothécaire, eu égard à sa valeur apparente au moment du contrat; et qu'en tout cas, le sieur C... a prêté son argent en pleine connaissance de cause; qu'il a pu et dû apprécier par lui-même la valeur de ce gage, et qu'il en a volontairement assumé les risques;

Attendu, en effet, que l'immeuble hypothéqué consistait dans une grande maison, nouvellement construite, située sur l'une des principales places de Lyon, comprenant une surface totale de 500 mètres, dont 405 couverts de bâtiments; que la construction de cette maison avait coûté plus de 320,000 fr.; qu'elle venait d'être achevée en mai 1860, qu'elle était exempte d'impôts pendant vingt ans, et que le montant des loyers, à cette époque, s'élevait à 15,820 fr.;

Que tout le monde et même les gens les plus expérimentés pouvaient estimer en 1860, sans exagération, la valeur d'un tel immeuble à 250,000 fr. au moins;

Que s'il n'a été vendu, par suite de saisie réelle, en janvier 1867, qu'au prix de 174,500 fr., il faut imputer cette dépréciation à diverses causes qui, depuis 1860, ont généralement abaissé la valeur des maisons dans la ville de Lyon, et particulièrement à la saisie et à la mise en vente simultanée de la maison hypothéquée au sieur C..., et d'un autre maison contiguë, plus importante encore, appartenant aux mêmes débiteurs; que l'adjudication en un seul lot, de ces deux immeubles, a été tranchée dans des temps de souffrance industrielle, et nécessitait le versement immédiat d'un capital considérable, difficile à trouver;

Qu'il eût suffi, en réalité, que le prix de l'adjudication de la maison n° 13 s'élevât à 200,000 fr. pour que le sieur C... fût entièrement payé, et que ni le notaire, ni les parties elles-mêmes n'avaient pu penser, en 1860, que ce prix ne dût pas être atteint;

Attendu, d'ailleurs, que le sieur C... n'est pas un homme illettré,

étranger à la connaissance des affaires, et ayant agi sous l'empire d'une entière confiance dans le notaire, sans avoir rien pu vérifier par lui-même;

Qu'il n'était pas même le client habituel de Me X...;

Qu'il reconnaît que celui-ci, en lui proposant le placement, lui a désigné l'immeuble qui devait servir de gage hypothécaire à la créance, et l'a prévenu qu'il serait primé par une dette hypothécaire de 160,000 fr.;

Que l'acte constate d'ailleurs ce fait; que vainement M. C... allègue avoir signé cet acte sans même l'avoir lu; qu'une telle allégation est complétement invraisemblable et inadmissible;

Qu'il est constant qu'il s'est écoulé plusieurs jours entre la proposition et la conclusion du prêt; que le sieur C... a eu le temps et toutes les facilités désirables pour visiter l'immeuble et se rendre compte de sa valeur;

Que cet immeuble est précisément situé dans le voisinage immédiat de sa résidence;

Que le sieur C..., receveur de l'enregistrement et préposé à la recette des droits de mutation par décès, était placé mieux que beaucoup d'autres, et aussi bien que le notaire, par la nature même de ses fonctions, pour apprécier par lui-même la valeur et calculer les chances de dépréciation des terrains et maisons situés dans la ville de Lyon;

Attendu, enfin, qu'à raison même des éventualités inhérentes à un placement sur une maison et de l'antériorité d'une dette hypothécaire de 160,000 fr., le sieur C... a accepté une prime de un pour cent qu'il a eu tort de prélever au moment même de l'acte, et pour toute la durée du prêt, sur le capital par lui prêté, soit une prime de 840 fr.;

Que, dans la pensée de toutes les parties et du notaire, la perception d'une pareille prime indiquait bien que le prêteur prenait à ses risques toutes les conséquences du placement;

Qu'en effet, la grosse de l'acte lui a été immédiatement remise et qu'elle est toujours restée en sa possession;

Que si, conformément à la clause habituelle d'élection de domicile des parties en l'étude du notaire, il a touché les intérêts de sa créance en l'étude et par l'entremise de Me X... jusqu'à la vente de l'immeuble, ces intérêts lui ont été payés en réalité non avec les deniers personnels du notaire, mais avec les fonds versés soit par les débiteurs eux-mêmes avant la saisie, soit par le séquestre nommé pour encaisser les fruits immobilisés, depuis la transcription de la saisie jusqu'à l'adjudication;

Par ces motifs,

Le tribunal, jugeant en premier ressort et matière ordinaire,

Déclare le sieur C... non recevable et, en tout cas, mal fondé en sa demande, l'en déboute et le condamne aux dépens.

NOTA. Voir notamment conf. cass. Fr., 30 juin 1862.

— N° 6834 —

Enregistrement. — Mainlevée. — Quittance. — Libération.

Le droit de quittance est dû sur l'acte portant mainlevée d'inscription consentie par les représentants d'une commune en vertu d'un arrêté de l'autorité supérieure, constatant le payement de la somme que l'inscription avait pour objet, bien que cet arrêté ne soit pas annexé à l'acte dans lequel il est mentionné.

Jugement du tribunal de Rennes, du 4 mai 1868.

Considérant que, le 11 septembre 1867, Me Richelot a présenté à l'enregistrement quatre actes passés devant lui le 9 du même mois, dans chacun desquels comparaissent M. le maire et M. le receveur municipal de la ville de Rennes, lesquels déclarent se désister purement et simplement des priviléges résultant au profit de la ville de Rennes de quatre contrats de vente reçus par ce notaire, en date des 12, 17 avril et 20 mai 1867, consentir à ce que lesdits priviléges soient éteints, que les inscriptions qui en ont été faites lors de la transcription des contrats soient considérées comme nulles et non avenues, et que le conservateur en les rayant soit valablement quitte et déchargé; enfin renoncer au droit qu'aurait eu la ville de Rennes d'exercer toutes actions résolutoires pour le défaut de payement desdites ventes; qu'aux termes des mêmes actes, le maire et le receveur municipal se déclarent autorisés par arrêtés de M. le préfet d'Ille-et-Vilaine, séant en conseil de préfecture, rendus le 30 août 1867;

Considérant que les arrêtés préfectoraux mentionnés dans lesdits actes constatent formellement que chacun des acquéreurs avait payé le prix de son acquisition et rempli les engagements pour la sûreté desquels l'inscription était prise; qu'ils visent même les quittances constatant le payement intégral des sommes dues à la ville de Rennes;

Considérant que si, en règle générale, la mainlevée n'implique pas la libération du débiteur, il en est autrement lorsque, comme dans l'espèce, la preuve de la libération résulte tant de l'accomplissement des formalités sans lesquelles elle ne pourrait être consentie que des circonstances de la cause et de l'acte lui-même;

Considérant qu'aux termes de la loi du 18 juillet 1837 et de l'ordonnance du 15 juillet 1840, la mainlevée de l'inscription prise au profit d'une ville ne saurait être donnée par le maire qu'avec l'autorisation du conseil municipal, spécialement approuvée par arrêté en conseil de préfecture ;

Considérant qu'indépendamment du désistement et des renonciations stipulés, qui font présumer un payement antérieur, les actes de mainlevée mentionnent expressément l'arrêté d'autorisation, avec lequel ils se confondent et forment ainsi un tout indivisible ; qu'en demandant communication des documents nécessaires pour opérer la radiation, le conservateur des hypothèques a usé d'un droit incontestable, que les arrêtés préfectoraux ne font d'ailleurs que confirmer la preuve de payement et de libération qui résulte des actes de mainlevée ;

Considérant que le droit proportionnel litigieux étant dû sur les titres libératoires de mainlevée soumis à l'enregistrement, aux termes de l'art. 29 de la loi du 22 frim. an VII, les droits dont il s'agit devaient être acquittés par le notaire, sauf son recours contre les parties pour le recouvrement de ses avances ;

PAR CES MOTIFS, etc.

Voir *conf.* Poitiers, 29 juillet 1862, n° 5561 *Recueil général.* — *Contrà*: Liége, 7 février 1861, n° 5033.

— N° 6835 —

Enregistrement. — Vente. — Polder. — Être moral. — Associés.

En cas de vente d'immeubles par l'administration d'un polder à des propriétaires faisant partie de l'association, il n'y a pas lieu, pour la perception du droit proportionnel, de déduire du prix la part correspondante à l'intérêt que les acquéreurs possèdent dans l'association.

L'administration du polder de.... a vendu à diverses personnes possédant des immeubles dans ce polder, des digues, criques, etc., adjacentes à leurs propriétés. Les droits proportionnels d'enregistrement et de transcription ont été perçus sur le prix total de chaque vente, sans déduction de la part pour laquelle les acquéreurs étaient intéressés dans les biens. Une réclamation tendant au redressement de la perception a été écartée par les motifs suivants :

Considérant qu'il est établi que l'association du polder de... jouit de la personnification civile et constitue un être moral ayant une existence propre et distincte de celle des propriétaires dont il se compose; que, par suite, les biens vendus par l'acte dont il s'agit formaient un patrimoine spécial, distinct des propriétés adjacentes appartenant aux adhérités du polder personnellement;

Considérant que, d'après ce qui précède, les divers propriétaires (*gelanden*) composant l'association poldérienne ne peuvent être considérés comme copropriétaires indivis des immeubles formant le domaine particulier de l'être collectif; que, dès lors, la vente qui a été faite en leur faveur ne revêt par les caractères d'une licitation, mais constitue une cession pure et simple, donnant ouverture à la perception du droit de mutation sur la totalité du prix.

Décision du 17 juillet 1868.

V. sur la personnification civile des administrations poldériennes le réquisitoire de M. l'avocat général Hendrickx, qui précède l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 20 mai 1864 (*Belgique judiciaire*, 1864, p. 664).

— N° 6836 —

Succession. — Société civile. — Enseignement et charité. — Mainmorte. — Nullité. — Indivision. — Omission. — Amende.

Une association ayant pour but le développement d'institutions destinées à élever les enfants et à soigner les malades ou infirmes, ne peut être considérée comme une société commerciale ou comme une société civile industrielle, l'enseignement et la charité n'étant point, par la nature des choses, susceptibles de devenir l'objet d'une spéculation commerciale ou industrielle.

L'art. 529 *Code civil ne peut être étendu à des sociétés qui n'ont pas pour objet des spéculations suggérées par les intérêts civils ou commerciaux, et qui, par leur caractère, ne produisent, à part le revenu des immeubles ou l'intérêt ordinaire des capitaux, aucun bénéfice appréciable à partager entre les associés.*

Font une convention manifestement contraire à la loi les contractants qui, sous les apparences spécieuses d'un acte de société, ont caché leur intention d'immobiliser à perpétuité les biens qu'ils apportaient à un être moral, considéré comme personne civile, en échange d'actions ayant le caractère de meubles : elles n'ont fait que créer une indivision de biens dont chaque communiste peut provoquer le partage.

Les héritiers de l'un des communistes sont tenus de comprendre dans la déclaration de sa succession la part des biens dont il était copropriétaire et ils ne peuvent éviter la condamnation à l'amende du chef d'omission, en prétendant qu'ils ont pu considérer l'acte de société comme valable aussi longtemps qu'il n'était pas annulé.

Jugement du tribunal d'Ypres, du 12 août 1868.

Les faits de la cause sont exposés dans les conclusions présentées par M. le substitut du procurer du roi De Brouwer en ces termes :

Par acte notarié du 31 août 1861, il a été constitué à Ypres une société civile industrielle sous le titre d'*Établissement de Saint-Joseph*, ayant pour objet la gestion et le développement de plusieurs institutions d'enseignement et de bienfaisance existantes dans divers immeubles appartenant aux intéressés et compris dans leurs apports à l'association.

Le capital de la société est de 197,000 francs, représenté par 197 actions au porteur de 1,000 francs chacune.

Parmi les comparants à cet acte figurait M. J.-B. Malou, propriétaire et ancien sénateur, agissant tant en nom personnel que pour et au nom de ses enfants, MM. J.-B. Malou, évêque de Bruges, Jules Malou, ancien Ministre des finances, Victor Malou, propriétaire, dame Octavie Malou, épouse de M. Floris Delbecque, et Mademoiselle Marie Malou, propriétaire.

Les apports de M. J.-B. Malou, tant en son nom qu'au nom de ses enfants, ont été fixés comme suit :

1° Une maison avec dépendances, située en la ville d'Ypres, rue Saint-Jacques, cadastre section H, n°s 477 et 478, servant de bâtiment d'école et d'orphelinat, acquise par M. Malou père, suivant contrat passé devant Me Vandermeersch, à Ypres, le 12 décembre 1811 et demeurée sa propriété pour moitié comme ayant fait partie de la communauté d'acquêts qui a existé entre lui et dame Marie-Thérèse Vandenpeereboom, sa défunte épouse, l'autre moitié appartenant à ses enfants comme héritiers de ladite dame défunte, leur mère;

2° Les bâtiments, cours et dépendances connus à Ypres sous le nom d'*École de Saint-Joseph*, rue de la Boule, repris au cadastre, n°s 465A et 465B, acquis par acte devant le même notaire, le 22 décembre 1824, et aux mêmes titres que l'immeuble ci-dessus, appartenant par moitié à M. Malou père et à ses enfants;

3° Une maison sise à Ypres, rue Saint-Jacques, cadastre section H, n° 478, acquise suivant acte devant le notaire Meersman, le 16 octobre 1813 et restée la propriété exclusive de M. Malou père;

4° Une maison avec dépendances sise à Ypres, au nord du cimetière Saint-Jacques, n° 2, reprise au cadastre section H, n° 471, acquisition faite par M. Malou père, par acte devant le notaire Renty, à Ypres, le 7 juin 1841 et lui demeurée pour la totalité.

Les apports compris sub n^is 1 et 2 ont été acceptés pour la somme de 28,000 francs avec attribution au profit de M. Malou père et de ses enfants d'un nombre de vingt-huit actions. — Pour prix des immeubles compris sub n^is 3 et 4, M. Malou père a encore reçu huit actions, soit en totalité vingt-deux actions.

M. J.-B. Malou père est décédé à Bruxelles le 6 février 1862. Les declarations de succession déposées par ses héritiers au bureau d'Ypres, les 21 juillet et 1er septembre 1862, ne faisant état ni des immeubles qui avaient fait l'objet du susdit acte de société, ni des actions qui avaient été attribuées au défunt par cet acte, l'administration de l'enregistrement, agissant en vertu de la loi du 27 décembre 1817, a décerné une contrainte en payement de la somme de 518 francs, sauf augmentation ou diminution, import du droit de succession, des additionnels et de l'amende pour omission de déclaration de la moitié des immeubles repris plus haut sub n^is 1 et 2 et de l'entièreté de ceux indiqués sous les n^is 3 et 4. En ordre subsidiaire et pour le cas où sa demande serait contestée en justice et y serait déclarée non fondée, la régie a demandé payement de ladite somme de 518 francs pour droits et amende sur les 22/197 des immeubles mis en société par l'acte du 31 août 1861, quotités non aliénées au jour du décès de M. Malou père par actes opposables à l'administration et représentées par les vingt-deux actions attribuées au défunt. Cette contrainte est motivée sur ce que l'acte de société est entaché de nullité radicale et que par conséquent le défunt doit, au regard de la loi civile comme de la loi de l'impôt, être considéré comme étant, lors de son décès, propriétaire des biens prétendûment apportés en société. Subsidiairement, sur ce que l'acte de société, en le supposant valable, n'a pu donner naissance à un être moral jouissant d'un capital représenté par des actions au porteur et transmissibles par la seule tradition du titre.

Les héritiers de M. J.-B. Malou ont formé opposition à cette contrainte et ont assigné M. le Ministre des finances devant le tribunal de ce siége pour voir dire qu'il n'est dû à l'administration aucun droit de succession ni amende du chef des immeubles dont s'agit, opposition fondée sur ce que ces immeubles ont été valablement constitués en société par leur auteur, et que les actions reçues en échange ont été par ce dernier, de son vivant, régulièrement transmises à des tiers, suivant le mode de transfert établi par les statuts de la société.

II. — L'administration base sa contrainte sur les art. 18 et 22 de la loi du 17 décembre 1851. De la combinaison de ces textes et des com-

mentaires dont ils ont été l'objet dans l'exposé des motifs de la loi, il résulte :

1° Que le législateur en vue de déjouer la fraude des droits de succession, a établi la présomption que les biens dont la propriété dans le chef du défunt a été constatée par acte, quelle qu'en soit la date, ont été recueillis dans sa succession ;

2° Que les héritiers du défunt ne peuvent renverser cette présomption que par la preuve contraire ;

3° Que l'administration est recevable à discuter et à contester la force probante et la valeur juridique des actes invoqués et des pièces produites en termes de preuve contraire.

Les opposants à la contrainte contestent cette dernière déduction et soutiennent que, sauf les cas de dol et de fraude, l'administration des finances est sans qualité pour contester la validité d'un contrat à l'égard duquel il n'existe pas contestation entre intéressés (cassation de France, 19 novembre 1835, 21 décembre 1841, cassation de Belgique, 27 décembre 1835, jurisprudence belge, 1836, I. 68). Nous pensons que ces arrêts ne sont pas directement applicables à l'espèce actuelle et qu'ils ne fournissent que des arguments d'analogie sans valeur en présence du texte et de l'esprit de la loi du 17 décembre 1851. Il ne s'agit pas pour l'administration de discuter l'acte de société dont se prévalent les opposants, au point de la nature et la quotité des droits dont cet acte est susceptible, mais de rechercher si cet acte a eu pour effet de dessaisir feu M. Malou de la propriété de certains immeubles, ce qui est tout à fait différent. Au surplus il y a lieu de remarquer que les arrêts invoqués se réfèrent exclusivement à des cas de nullités proprement dites ou relatives ; la solution serait autre dans l'hypothèse d'une nullité radicale et absolue qui empêche la convention d'exister juridiquement : l'inexistence juridique d'un acte peut être opposée en tout temps et par quiconque y trouve intérêt, sans même qu'il soit nécessaire d'en faire prononcer la nullité par un jugement ; le rôle du juge se borne à déclarer que l'acte n'existe pas et n'a jamais existé.

III. — Dans l'ordre de ses conclusions principales, l'administration des finances envisage l'acte de société du 31 août 1861 comme entaché d'une double nullité radicale et absolue :

a) Comme ayant pour objet d'établir une société anonyme sans l'observation de formalités d'ordre public et essentielles à l'existence de ce genre de société;

b) Comme constituant, sous les apparences d'une société civile, une personne civile illicite, un établissement de mainmorte dont nos lois constitutionnelles prohibent l'existence.

Premier moyen de nullité. Lorsqu'on analyse l'acte de société versé au procès, on voit qu'il emprunte ses clauses principales et le mode

d'organisation sociale à la société anonyme dont les règles sont tracées aux art. 29 et suivants du Code de commerce.

L'art. 1 énonce les affaires que la société se propose d'entreprendre; la société est annoncée sous le nom d'*Institut de Saint-Joseph;* son domicile social est fixé en la ville d'Ypres. L'art. 2 détermine le temps de durée de la société à cinquante années sans que la mort, l'interdiction ou la déconfiture d'un des associés puisse donner lieu à sa dissolution. Les art. 3 et 4 portent que le capital social est divisé en actions au porteur, c'est-à-dire cessibles par tradition manuelle. Art. 5. Les engagements sociaux ne produisent pas de solidarité entre les associés; ceux-ci ne sont passibles que de la perte du montant de leur intérêt dans la société. Art. 7. Les affaires de la société sont gérées par un directeur gérant révocable et n'ayant d'autre responsabilité que celle qui résulte de l'exécution de son mandat. Les pouvoirs de ce directeur sont des plus étendus : il peut notamment aliéner et acquérir des immeubles, etc...

Comme nous l'avons dit déjà, ces clauses sont la reproduction presque littérale des art. 29 et suivants relatifs à la constitution des sociétés anonymes; ainsi, c'est le privilége des sociétés anonymes instituées conformément aux dispositions du Code de commerce, de n'être représentées que par des mandataires au lieu d'offrir aux tiers des gérants responsables et personnellement engagés (art. 31 et 32 du Code de commerce); d'opérer à l'aide d'un capital social divisé en actions au porteur ou transmissibles par endossement (articles 34, 35 et 36 ibid.); de ne rendre les associés passibles que de la perte du montant de leurs actions (articles 33 et suivant). Or, pour qu'une société puisse jouir des immunités créées par la loi en faveur des sociétés anonymes, il va de soi qu'elle doit avant tout se soumettre aux prescriptions d'intérêt public auxquelles la loi subordonne l'existence de ce genre de société: nous parlons de l'autorisation préalable de l'autorité publique prescrite par l'art. 37 du Code de commerce. Dans l'espèce cette autorisation n'ayant pas été accordée, la nullité de la société est par cela même incontestable. Dire, comme le fait l'art. 37 précité, que la société anonyme ne peut exister qu'avec l'autorisation de l'autorité publique, c'est dire bien clairement qu'en l'absence de cette autorisation, la société anonyme n'existe pas, qu'elle est considérée comme non avenue. Le jurisconsulte Merlin puise dans la combinaison des art. 42 et 45 du Code de commerce un argument décisif à l'appui de cette thèse : en imposant (art. 45) aux sociétés anonymes l'obligation de faire afficher dans l'auditoire du tribunal de commerce l'autorisation requise en même temps que l'acte d'association, formalité de publicité prescrite par l'art. 42 pour les sociétés en nom collectif ou en commandite, le législateur a évidemment rendu applicable à la société ano-

nyme la disposition de l'art. 42 lui-même où il est stipulé que cette formalité sera observée à peine de nullité à l'égard des intéressés.

Mais, objectent les opposants, si notre association ne vaut pas comme société anonyme, elle doit valoir au moins comme société en nom collectif. L'art. 42 du Code de commerce que nous venons d'invoquer a déjà répondu à l'objection en exigeant d'une manière expresse l'accomplissement de la formalité de publicité comme condition de la validité de la société en nom collectif; dans l'espèce, l'inobservation de cette formalité vicierait l'acte du 31 août comme société en nom collectif, tout comme le défaut d'autorisation préalable le vicie comme société anonyme.

Ils objectent encore que l'art. 37 du Code de commerce est spécial aux sociétés qui poursuivent un but commercial et qu'on n'en doit pas étendre l'application aux sociétés civiles, lorsque celles-ci offrent les caractères de la société anonyme. Ce soutènement ne nous paraît pas non plus fondé : nous avons dit que l'art. 32 du Code de commerce, en ne rendant les associés anonymes passibles que de la perte du montant de leur intérêt, constitue une exception au principe général que dans toute société soit civile, soit commerciale, les intéressés sont tenus solidairement des engagements sociaux. Cette exception en faveur de la société anonyme présente évidemment un danger des plus graves pour les tiers et c'est précisément en vue de remédier à cet inconvénient que le législateur a cru nécessaire de prescrire l'autorisation préalable comme condition constitutive et substantielle de l'existence de la société anonyme. Or, il serait contraire à la raison comme au droit que les parties pussent, de leur autorité privée, supprimer les garanties d'ordre public stipulées au profit des tiers, et, par une confusion des règles écrites dans le Code civil et dans le Code de commerce, se soustraire à la fois à la loi civile et à la loi commerciale. Un pareil système, en rendant possible la création de sociétés civiles à responsabilité limitée en dehors de tout contrôle de l'autorité publique, ferait évidemment renaître les abus et les désordres que les lois sur la matière ont eu pour but de prévenir. Aussi la jurisprudence est-elle unanime à décider qu'il suffit qu'on emprunte au Code de commerce le mode spécial d'organisation qu'il institue pour les sociétés anonymes, pour qu'on doive accomplir toutes les prescriptions d'ordre public qui sont la condition même d'existence de ce genre de société.

Deuxième moyen de nullité. L'acte du 31 août 1861 est entaché de nullité radicale comme constituant une personne civile proscrite par nos principes constitutionnels.

En principe, le droit civil n'accorde de droits civils qu'aux personnes naturelles. Les lois révolutionnaires qui ont supprimé les mainmortes, tant civiles que religieuses, couvents, métiers et jurandes, subsistent en

Belgique et font partie de notre droit public. La Constitution belge proclame, il est vrai, la liberté absolue d'association, mais c'est la liberté sans privilèges et sans distinctions, la liberté dans le droit commun. Des débats mêmes d'où sortit cette liberté, il résulte que le législateur constituant a nettement distingué le droit d'association de la personnification civile et qu'en écartant toutes les entraves qui avaient été mises au droit naturel de s'associer, il n'a pas voulu que les associations qui allaient librement surgir sous l'égide de la Constitution, jouissent du bénéfice de la capacité civile; la puissance législative seule peut leur attribuer ce privilége et les avantages qui y sont attachés. Le principe de l'art. 20 de la Constitution ainsi défini par les discussions du Congrès national, a été depuis invariablement consacré par les décisions du pouvoir législatif, toutes les fois qu'il s'est agi de réprimer les nombreux essais de restauration d'établissements de mainmorte.

Vaincus dans le sein du Congrès national, les partisans du droit de fondation ont cherché, entre autres moyens divers, à paralyser le principe de l'incapacité civile des associations, en les constituant sur les bases et d'après le mode d'organisation établis par le droit commun en matière de société civile ou commerciale. A cet égard, il importe de remarquer qu'à l'époque de la promulgation de nos codes, les lois de la Constituante et de la Législative, abolitives des associations religieuses, n'avaient pas cessé d'être en vigueur et qu'il n'était guère possible de prévoir alors que la mainmorte, contre laquelle la Révolution avait si vigoureusement réagi, tenterait un jour sa réapparition dans la société nouvelle en se dissimulant sous les apparences du contrat de société. Fort heureusement, dans le silence du Code, les principes généraux du droit garantissent suffisamment, contre toute entreprise de réaction, le fait de la suppression des anciennes corporations. C'est ce que notre jurisprudence n'a pas hésité à reconnaître en prononçant la nullité des conventions qualifiées d'actes de société civile par les signataires et régulières comme telles dans leurs formes, toutes les fois qu'il a été démontré que ces actes avaient pour objet d'obtenir par une voie détournée le bénéfice de la personnification civile et que les parties n'avaient emprunté la forme du contrat de société que pour créer par leur volonté privée ce que le législateur seul s'est réservé le droit d'établir. Et, en effet, ce qu'on ne peut faire directement, il serait illogique et dérisoire de le tolérer indirectement par l'effet d'application abusive de la loi; le respect de la loi ne consiste pas seulement dans l'observance littérale de ses formes, mais surtout dans la conformité des actes de son esprit, et il ne peut être permis de se servir d'elle pour éluder une prescription d'intérêt public. Chardon définit « la » fraude, l'art de violer les lois en trompant les magistrats ou les

» tiers par la forme des actes, » et il ajoute : « Nous avons déjà défini
» la fraude l'art perfide de braver les lois avec l'apparence de la sou-
» mission, de violer les traités en paraissant les exécuter et de tromper
» par l'extérieur des actes ou des faits, sinon ceux qu'on dépouille,
» au moins les tribunaux dont ils pourraient invoquer la puissance. »
Duvergier s'exprime comme suit : « La nullité, qui est la sanction des
» prohibitions de la loi, doit être appliquée non-seulement lorsque
» l'infraction est ouverte et formelle, mais encore lorsqu'elle est dé-
» guisée ; s'en tenir aux apparences, se contenter d'un feint respect
» pour les règles établies, ce serait véritablement les sacrifier. Il faut
» pénétrer au fond des choses, rechercher le vrai sens et l'effet réel
» des stipulations, examiner surtout si, par la combinaison de plu-
» sieurs clauses qui, isolées, sont valables, on n'arrive pas à former
» un contrat illicite, et partout où l'on trouve que les contractants ont
» fait ce que le législateur défend, on appliquera les peines qu'il a
» prononcées. »

Le moyen de nullité qui nous occupe n'offre donc qu'une question de recherche et d'appréciation d'intentions, pour la solution de laquelle il importe d'étudier la combinaison et l'enchaînement des diverses clauses de l'acte du 31 août 1861, en les rapprochant des circonstances de fait spéciales au litige.

Aux termes de l'art. 1er du contrat, l'association, qualifiée d'*Établissement de Saint-Joseph*, a pour objet la gestion et le développement de diverses institutions toutes d'enseignement et de bienfaisance, consistant en un pensionnat pour filles, plusieurs écoles gardiennes et dominicales, un orphelinat, un hospice et un hôpital pour vieilles femmes infirmes ou malades. Pour mieux caractériser, s'il est possible, la fondation pieuse et charitable, l'art. 2, littéra *A*, stipule que l'apport de M. J.-B. Malou est fait et accepté à charge par la société de recueillir et de soigner gratuitement, pendant toute sa durée, une femme malade ou infirme à désigner par lui ou par ses héritiers. Toutes les autres clauses du contrat sont conçues en vue d'attribuer à cette association une existence propre et d'en assurer, comme il est dit ci-dessus, le développement dans l'avenir. « Art. 3 et 4 : Le capital représentatif des biens mis en société est divisé en actions, transmissibles par tradition manuelle et attribuées aux associés dans la proportion de la quotité de leurs apports. » Les sociétaires ne sont donc propriétaires que des actions qu'ils ont reçues en échange de leurs mises, et c'est sur la tête de la société, être de raison distinct de la personne des associés, que repose tout l'actif social. Non-seulement l'être moral est seul propriétaire des mises sociales, mais l'art. 7 stipule à son profit la faculté illimitée d'acquérir des immeubles. Pour assurer à l'être moral ainsi constitué un caractère de stabilité, empêcher le démembrement de son

patrimoine et permettre de le soustraire pendant un temps déterminé au payement des impôts de mutation, l'art. 3 du contrat assigne à la société une durée de cinquante années, avec stipulation que la mort, l'interdiction ou la déconfiture d'un des associés ne pourra donner lieu à liquidation ou partage.

Lorsqu'on envisage dans leur ensemble les clauses que nous venons d'indiquer et que l'on considère, d'autre part, l'âge, la position sociale et la qualité des parties à l'acte, surtout les circonstances que, depuis l'existence de l'association, quatre décès se sont produits parmi les sociétaires, sans que le fisc ait trouvé à percevoir aucun droit de mutation du chef des apports des défunts, que le domicile social est devenu le siége d'une nombreuse communauté religieuse, placée sous l'invocation de Saint-Joseph, que la demoiselle Sophie Provoost, religieuse, une des signataires à l'acte et investie, de par les statuts, de la gérance de la société et de la signature sociale, est en même temps la directrice ou mère spirituelle de ladite communauté religieuse, ne devient-il pas évident que la convention du 31 août 1861 a eu pour but unique, comme pour résultat réel, la constitution d'un établissement de mainmorte, véritable fondation d'enseignement et de bienfaisance, œuvre illicite, créée par les parties sans le concours de la loi et contrairement à ses prescriptions? Vainement dira-t-on que la perpétuité, condition essentielle de la mainmorte, ne se retrouve pas dans l'espèce, les statuts limitant la durée de la société à un terme de cinquante années. La perpétuité de la personne morale consiste dans le fait de son existence juridique propre et indépendante de celle de ses membres, à telle enseigne que le changement partiel et même intégral de ces derniers ne touche ni à son essence ni à son unité. Sous l'ancien régime, toute corporation religieuse, investie de la personnification civile, pouvait finir de diverses manières, bien qu'elle fût, en vertu du titre qui la constituait, personne civile et perpétuelle de sa nature. Et qu'importe au fond que les parties n'aient voulu créer qu'une mainmorte temporaire, puisqu'il leur sera toujours loisible de perpétuer leur œuvre par le moyen du renouvellement successif de leur contrat d'association! L'acte d'association paiera un droit fixe, partant minime; quant aux biens présents et futurs de la société, ils échapperont perpétuellement à la circulation et au payement des droits du trésor.

Dans la session législative 1862-1863, à l'occasion d'une discussion relative à une fondation pour la tenue d'une mission au profit de la fabrique d'Église de Mont (Luxembourg), M. Ernest Vandenpeereboom signala comme un danger public le fait de la reconstitution clandestine et sur une grande échelle des biens de mainmorte; passant en revue les expédients multiples à l'aide desquels se fondent les nouveaux couvents, l'orateur prononça les paroles suivantes, que nous transcrivons

textuellement, parce qu'elles semblent avoir été dites tout exprès pour la justification de notre thèse : « J'ai ici un acte sous la main ; je ne » veux pas vous le lire. Sans divulguer aucun détail ni aucun nom, je » vais vous dire en peu de mots en quoi il consiste. Il s'agit d'une » somme d'environ 200,000 francs. Une ancienne religieuse était pour » 150,000 francs dans cet avoir, consistant non-seulement dans l'éta- » blissement principal, mais en beaux biens au soleil ; elle devenait » vieille ; il y aurait eu un moment où une mutation se serait opérée ; » il fallait aviser, et voici comment cela s'est fait : Il y a d'abord la » supérieure qui apporte 150,000 francs de biens immeubles ; des parti- » culiers donnent des maisons, de pauvres sœurs fournissent des meu- » bles et le tout forme l'avoir de société et chacun reçoit des actions » de 1,000 francs suivant la valeur de son apport. La société doit durer » cinquante ans. Toutes ces actions, comme on le suppose bien, n'en- » trent pas dans la main des tiers ; elles restent dans la caisse du cou- » vent, cela va sans dire. Or, quand une de ces personnes ayant vingt » ou quarante actions meurt et que le fisc demande où sont ces actions, » on lui répond : Des actions ! nous ne savons pas ce que vous voulez » dire. Eh bien, au bout de quarante-neuf ans, on recommence la » même opération et l'on renouvelle la société pour cinquante ans. Si » ce n'est pas là la mainmorte, je ne m'y connais plus : d'abord la per- » pétuité de la chose possédée par une personne fictive qui est la » société, érigée en mainmorte ; et puis il n'y a plus de droit de muta- » tion sur la part de ceux qui meurent ; avant l'expiration de la société, » on recommence une autre société qui dure cinquante ans et ainsi » tant qu'on voudra. Je dis que si de pareils abus doivent prévaloir, » c'est la reconstitution de la mainmorte. »

Nous ajouterons que depuis 1862 plusieurs de ces contrats ont été déférés à l'appréciation des tribunaux. Voir, notamment, un jugement du tribunal de Bruges, en date du 15 avril 1867, prononçant la nullité d'une société qui présentait, avec la nôtre, les plus grandes analogies.

A côté des moyens de nullité que nous venons de développer, il s'en présente un troisième que l'administration a négligé de faire valoir et dont la portée nous paraît néanmoins décisive. Suivant l'art. 1832 du Code civil, la société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun en vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter. Tous les jurisconsultes anciens et modernes enseignent que l'esprit de lucre, le désir de faire et de partager un bénéfice est de l'essence du contrat de société ; il faut de plus que le bénéfice poursuivi soit un gain matériel, pécuniaire ou appréciable en argent, sans que l'on puisse faire entrer en ligne de compte les avantages moraux, les jouissances d'affection, les distractions intellectuelles que peut procureur l'exercice du droit naturel d'as-

sociation; toute association qui ne présente pas ces caractères n'est pas une société, mais une simple communauté. Plusieurs personnes s'unissant dans une pensée pieuse, conviennent d'appliquer une partie de leur fortune à des œuvres de charité ; elles mettent en commun des immeubles pour y créer des établissements de bienfaisance : un orphelinat, un hospice, un hôpital, des écoles pour l'instruction gratuite des enfants pauvres; les revenus d'autres immeubles sont spécialement affectés à l'entretien et au développement de ces diverses institutions. Certes, il serait difficile d'imaginer une association animée d'un esprit de dévouement plus désintéressé et qui répugne plus profondément à toute idée de lucre et de spéculation. Cette association, qui est celle de Saint-Joseph, ne rentre donc pas dans la définition de l'art. 1832 du Code civil ; en droit, elle ne constitue pas une société et elle ne saurait opérer comme telle vis-à-vis de l'administration.

IV. — Il nous reste à rencontrer les conclusions subsidiaires de l'administration tendantes au payement des droits et amendes sur les 22/197 des immeubles mis en société, quotités représentées par les vingt-deux actions attribuées au défunt.

Ces conclusions soulèvent avant tout la question de savoir si une société constituée sans l'observation de toutes les formalités prescrites pour les sociétés anonymes ou en commandite peut émettre des actions *au porteur* transmissibles par la seule tradition du titre, conformément à l'article 35 du Code de commerce. Le tribunal de Bruges s'est prononcé pour la négative, par un jugement fortement motivé, ci-dessus invoqué et auquel nous croyons devoir nous rapporter.

Mais est-il vrai de dire que les sociétés civiles donnent naissance à un être moral, distinct des associés, seul propriétaire des mises sociales et dont le patrimoine immobilier puisse être représenté par des actions réputées meubles par détermination de la loi, à l'instar des actions ou intérêts dans les compagnies de finances, de commerce ou d'industrie? Ici encore, nous croyons devoir répondre négativement avec le jugement du tribunal de Bruges. Tout comme les opposants, nous commençons par nous prévaloir de l'autorité de la législation romaine. Aux textes qu'ils invoquent (L. 12, Dig., *de fidejussione et mandato*, 46, 1; L. 3, § 4, Dig., *de bonorum possessione*, 37, 1 ; L. 65, § 14, Dig., *pro socio*, 17, 2), nous en opposons d'autres aussi nombreux et plus explicites (L. 2, Dig.. *collegiis et corporibus*, 47, 22 ; L. 13, Dig. *de præscriptis verbis*, 19, 5 ; L. 13, Dig., *pro socio*, 17, 2 ; L. 1, Dig., *quod cujus universit.*, 3, 4). Il résulte de ces textes que la législation romaine prohibait en principe l'existence des corps moraux : les corps moraux n'existaient à Rome qu'en nombre fort restreint et n'avaient pris naissance qu'à la faveur d'une loi, d'un sénatus-consulte ou d'une constitution du prince, et Gaïus indique, comme ayant été l'objet d'une pa-

reille faveur, les fermiers des impôts publics, ceux des mines d'or et d'argent et des salines... Au témoignage de Domat, l'ancien droit français n'a fait que consacrer les principes de la législation romaine en matière de société. Pothier enseigne également que pendant la durée de l'association il y a communauté des mises, c'est-à-dire masse indivise parmi les associés. L'art. 1832 du Code civil définit la société : « Un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de » mettre quelque chose en commun, dans le but de partager le bénéfice » qui pourra en résulter. » La section 2 du chapitre 3, titre 9, du contrat de société est intitulée « *Des engagements des associés à l'égard des tiers*, » et l'art. 1863, sous la même section, dispose que « les associés » sont tenus envers les créanciers avec lesquels ils ont contracté *chacun* » *pour une somme et part égale.* » Les art. 1845, 1846, 1851 et 1857 semblent, il est vrai, établir une opposition entre les intérêts personnels des associés et ceux de l'association ; mais il y a lieu de considérer que ces articles sont textuellement copiés de l'ouvrage de Pothier, qui n'admettait pas la personnalité des sociétés civiles. Les auteurs qui professent l'opinion contraire reconnaissent d'ailleurs que l'existence de la *personne métaphysique*, de l'*être social*, considéré en dehors des associés, n'est qu'une fiction, une abstraction personnifiée pour distinguer les biens qui appartiennent aux associés par indivis de ceux qui leur sont exclusivement propres. Cette fiction fait comprendre, par exemple, qu'un associé n'est pas en droit de compenser avec la société dont il est débiteur ce qu'il doit à un coassocié ; que l'acquisition par la société d'un immeuble sur lequel un des associés jouit du droit d'usufruit n'amène pas la confusion dans les droits de l'usufruitier, etc. Mais cette fiction, comme toute fiction quelconque, doit se restreindre dans de justes bornes et cesser avec les causes qui l'ont rendue nécessaire. Voici comment s'exprime à ce sujet M. Troplong dont l'autorité est invoquée par les opposants : « Ainsi bien que, eu égard à certaines » relations, il soit juridique de dire que la société est propriétaire des » mises, toutefois il n'en est pas moins vrai que sous d'autres rapports » on ne peut détacher l'actif social de l'idée d'une copropriété com- » mune reposant sur la tête de tous les associés. La fiction du corps » moral a beau se recommander par la raison et par la force des cho- » ses, elle ne peut faire que, sous ce rapport, les associés ne se regar- » dent pas comme étant en réalité propriétaires indivis des apports mis » en commun ; c'est pourquoi, examinant dans mon Commentaire de la » prescription, n° 886, les conséquences du partage par rapport aux » associés et voulant fixer le caractère de la possession pendant la so- » ciété, j'ai considéré les associés comme propriétaires, comme possé- » dant *animo domini.* »

Adoptant ces principes, la Cour de cassation belge a jugé « que la

» fiction purement théorique de l'être social n'empêche pas que la pro-
» priété des biens de la société *ne réside dans la personne des associés,*
» chacun pour sa part, » et partant de là, la cour maintient l'application du tarif des mutations immobilières à la transmission qui s'était opérée par le décès de l'un des associés. Un autre arrêt de la même cour répond à l'argument par analogie que les opposants puisent dans l'art. 8 de la loi du 21 avril 1810, aux termes duquel « les actions ou
» intérêts dans une société ou entreprise pour l'exploitation d'une mine
» sont réputés meubles conformément à l'art. 529 du Code civil, mal-
» gré la nature immobilière du fonds social. Cet arrêt décide que la
» société charbonnière est une société *sui generis,* qui diffère essentiel-
» lement de la société ordinaire réglée par le Code civil; qu'elle forme
» un être moral qui a sa personnalité propre entièrement distincte et
» indépendante de la personne de chacun des associés ou action-
» naires. »

Comme autorité d'interprétation, nous croyons encore pouvoir invoquer le rapport de la commission de la Chambre des représentants sur le projet de loi portant révision du titre III, livre I, du Code de commerce. Ce document, après avoir établi les différences qui caractérisent les sociétés civiles des sociétés commerciales, se termine comme suit: « Dans la société civile, il n'y a pas création d'un être légal capable de
» droits et d'obligations; les biens de la société reposent sur le chef
» des associés et sont soumis, soit en cas de cession de part sociale,
» soit en cas de transmission par décès, *à tous les impôts* qui les affec-
» teraient s'ils les possédaient en *dehors de toute société,* dans une sim-
» ple communauté. »

Si nous avons réussi à démontrer que les sociétés civiles ne forment pas un être moral qui enlève à chaque associé la propriété de son apport, il en résulte qu'elles ne peuvent diviser leur fonds immobilier commun en actions réputées meubles, suivant l'art. 529 du Code civil. Les travaux préparatoires de l'art. 529 ne laissent aucun doute sur ce point. Dans la séance du Conseil d'État, du 20 vendémiaire an XII, le consul Cambacérès de concert avec Tronchet proposa de ne réputer meubles les intérêts et actions dans les sociétés qu'*alors que les intérêts et actions ne rendraient pas les associés copropriétaires,* et le procès-verbal de la discussion atteste que c'est dans le sens de cette distinction que l'article a été adopté. L'art. 529 n'étant lui-même qu'une conséquence de la fiction qui fait considérer les *sociétés commerciales* comme donnant naissance à un être moral, la disposition qu'il consacre n'est évidemment applicable qu'aux seules sociétés commerciales et il est défendu de l'étendre aux sociétés *purement civiles* ou dégagées de tout élément commercial, comme celle qui nous occupe; décider autrement serait contraire à toutes les règles de l'interprétation juridique.

La question s'est présentée devant le tribunal civil de Mons dans une instance entre l'administration et un contribuable qui prétendait justifier de ses droits de copropriété dans des immeubles sociaux par la production d'actions au porteur d'une société civile : « Attendu, dit le » jugement, quant aux titres d'actions déposés au greffe dans le cours » de la présente séance, qu'il n'est pas prouvé qu'ils auraient été » transmis et cédés au demandeur antérieurement à l'adjudication pré- » rappelée; qu'au surplus, l'association constituée par l'acte du » 17 avril 1838 *étant purement civile*, les *actions ne pouvaient s'en établir* » *sous la forme de titres au porteur et se transmettre par la seule tradition* » *de ces titres* : d'où il suit qu'en supposant même que le demandeur eût » été mis en possession des titres dont il se prévaut, même avant le » jour de la mise en vente des biens dépendants de l'avoir commun, il » ne serait pas plus fondé vis-à-vis de la défenderesse à se prétendre » propriétaire de 541/1020mes de cet avoir. » Il s'agissait là, comme dans la contestation présente, d'une société *purement civile* dissimulée sous les apparences d'une société commerciale et l'on voit que l'usage abusif de ces formes n'a pas empêché le tribunal de Mons d'écarter l'application de l'art. 529 du Code civil. Depuis il a été jugé expressément par la Cour d'appel de Bruxelles : « Qu'une société emprunte son » caractère commercial ou civil, non à la forme qu'on lui a don- » née, mais à son objet et que partant on ne saurait conclure » qu'une association soit commerciale parce qu'elle revêt la forme » d'une société de commerce. » Cette solution est conforme à l'opinion émise dans le rapport de la commission de la Chambre des représentants ci-dessus invoqué et où il est dit à la page 518 : « Sans doute rien » n'empêchera les associés de déclarer qu'ils s'obligent solidairement » envers les tiers ; mais rien ne *pourra faire que les parts aient la na-* » *ture et le caractère exclusivement mobilier des intérêts dans les sociétés* » *de commerce.* Les clauses conventionnelles permettent de rapprocher » une société civile de la société en nom collectif et de la commandite, » mais elles manquent de force pour la constituer sous une forme qui » réalise l'irresponsabilité personnelle de la société anonyme; quelque » effort que fassent les parties, leurs conventions ne pourront créer cet » *être juridique qui seul permet* qu'il y ait des contrats sans que les as- » sociés soient obligés et qu'il y ait des biens *sans que les associés soient* » *propriétaires* et par une conséquence ultérieure que les *parts sociales* » *devenues simples créances, prennent la forme du titre au porteur incom-* » *patible avec l'idée d'une débition ou d'une propriété.* »

Remarquons en terminant qu'alors même que l'art. 529 dût recevoir son application à l'espèce, c'est-à-dire que les actions dussent être considérées comme mobilières, l'administration n'en devrait pas moins triompher dans sa défense. Et en effet, les parties n'ayant pas accom-

pli les formalités prescrites par les art. 39 et suivants du Code de commerce, le transfert des vingt-deux actions ayant appartenu au défunt J.-B. Malou n'aurait pu s'opérer par la seule remise ou tradition des titres, les transferts allégués devraient être considérés comme des cessions de créances et ne seraient pas opposables au fisc par suite de l'inobservation des prescriptions de l'art. 1690 du Code civil.

V. — Résumant les considérations ci-dessus développées, nous estimons que l'acte de société du 31 août 1861 doit être déclaré nul des divers chefs argués par l'administration. Soit qu'il y ait eu communauté ou indivision entre parties, soit que les parties aient conservé la propriété de leurs apports en nature, les droits réclamés par l'administration sur les immeubles litigieux sont dus, à défaut de production d'un acte de transmission conforme aux règles établies par l'art. 1 de la loi du 16 décembre 1851 sur le transfert des droits réels immobiliers. — Subsidiairement, si l'acte de société était jugé légal et valable, il constituerait la présomption que M. J.-B. Malou était à son décès copropriétaire des 22/197mes dans l'avoir commun et il incomberait dès lors aux opposants de renverser cette présomption en justifiant que leur auteur avait aliéné ses droits réels immobiliers par actes opposables à l'administration.

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 18 de la loi du 17 décembre 1851, la demande du droit de succession, du droit de mutation et des amendes par défaut de déclaration ou omission de biens, sera, jusqu'à preuve contraire, suffisamment établie par des actes passés par le défunt à son profit ou à sa requête et constatant sa propriété;

» Attendu que l'administration réclame le droit de mutation en ligne directe sur quatre immeubles jusqu'à concurrence de la moitié pour les deux premiers et du tout pour les deux autres, en se fondant sur quatre acquisitions faites par le défunt M. Jean-Baptiste Malou-Vandenpeereboom, en date du 12 décembre 1811 devant le notaire Vandermeersch à Ypres, du 22 décembre 1824, devant le même notaire, du 16 octobre 1813 devant le notaire Meersman à Ypres, et du 7 juin 1841 devant le notaire Renty à Ypres;

» Attendu qu'à la demande de l'administration, les héritiers Malou opposent un acte passé devant le notaire Vandermeersch, à Ypres, le 31 août 1861, par lequel le défunt aurait mis en société les immeubles dont il s'agit, de sorte qu'ils n'ont pu faire partie de la succession ;

» Attendu que cette prétendue société a pour titre Établissement de Saint-Joseph, et pour but indiqué la gestion et le développement des pensionnats et autres institutions existantes dans les immeubles ap-

portés, savoir : une école et un orphelinat, une école dominicale et un établissement recevant des pensionnaires en chambre ; enfin un hospice et un hôpital pour les vieilles femmes malades et infirmes et une école appartenant à la demoiselle Provoost ;

» Que les immeubles apportés consistent, outre les maisons et bâtiments, en 44 hectares 93 ares 86 centiares de fermes, terres et pâtures, et que le mobilier est évalué à 14,000 francs ;

» Que le capital social, fixé à 197,000 francs, est représenté par 197 actions de mille francs chacune ;

» Que M. Malou a reçu pour les apports faits de son chef vingt-deux actions ;

» Attendu que ces actions sont au porteur. Les actionnaires ne sont passibles que de la perte du montant de leur intérêt dans la société. La société est administrée par un directeur-gérant, aidé par un conseil d'administration, composé de trois membres. Le directeur gérant est investi des pouvoirs les plus étendus : il peut même acquérir et aliéner pour compte de la société avec l'autorisation du conseil d'administration seulement. Enfin la mort, l'interdiction ou la déconfiture d'un ou de plusieurs associés ne peut donner lieu à la dissolution de la société dont la durée est fixée à 50 ans ;

» Attendu que, à défaut d'autorisation royale, l'acte ne constitue pas une société anonyme ; qu'il ne saurait valoir non plus comme une société en nom collectif ou en commandite, puisqu'il ne stipule ni solidarité entre les contractants, ni responsabilité pour aucun d'eux au delà de ses actions ;

Attendu que l'association ayant pour but le développement d'institutions destinées à élever des enfants et à soigner des malades ou infirmes, ne peut être considérée comme une société commerciale, ou comme une société civile industrielle, l'enseignement et la charité n'étant point par la nature des choses susceptibles de devenir l'objet d'une spéculation commerciale ou industrielle ;

Attendu que si la division du capital par actions et la détermination de la loi qui les fait meubles pendant la durée de la société ne sont pas particulières aux sociétés de commerce, et que les expressions très-larges de l'art. 529 du Code civil embrassent toutes les opérations quelconques de l'industrie civile ou commerciale, il n'est pas permis de les étendre à des sociétés qui n'ont pas pour objet des spéculations suggérées par les intérêts civils ou commerciaux, et qui par leur caractère ne produisent, à part le revenu des immeubles ou l'intérêt ordinaire des capitaux, aucun bénéfice appréciable à partager entre les associés ;

Attendu qu'il appert de l'ensemble des clauses de l'acte du 31 août 1861, que les contractants, sous les apparences spécieuses d'un acte

de société, ont caché leur intention d'immobiliser les biens qu'ils mettaient en commun et ce à perpétuité, puisqu'il ne tenait qu'à eux de renouveler la convention à l'expiration du terme y indiqué;

Attendu que la perpétuité et l'immobilisation des biens sont les deux caractères essentiels par lesquels se manifeste la mainmorte;

Attendu que l'art. 20 de la Constitution porte, en effet, que les Belges ont le droit de s'associer, et que ce droit ne peut être soumis à aucune mesure préventive; mais qu'il résulte des discussions qui ont eu lieu à cet égard au Congrès national, que le législateur constituant n'a pas entendu, en même temps qu'il proclamait la liberté d'association, faire revivre le droit d'amortir les immeubles et de les faire échapper à la fois au mouvement commercial et à la charge générale des impôts;

Attendu qu'il est incontestablement admis que ce privilége exorbitant ne peut être accordé que par le pouvoir législatif;

Attendu que les parties à l'acte du 31 août 1861, en tant qu'elles ont entendu transmettre les immeubles qu'elles apportaient à un être moral qu'elles considéraient comme personne civile, capable d'acquérir et d'aliéner, en échange d'actions ayant le caractère de meubles, ont fait une indivision de biens dont chaque communiste peut provoquer le partage dans les limites de l'art. 815 du Code civil;

Attendu qu'au moment de son décès M. Malou-Vandenpeereboom était donc copropriétaire des biens meubles et immeubles de l'établissement de Saint-Joseph, à concurrence de 22/197;

Attendu que nul n'étant censé ignorer la loi, les héritiers Malou ne sauraient, pour éviter la condamnation à l'amende, prétendre avec succès qu'ils ont pu considérer l'acte comme valable aussi longtemps qu'il n'était pas annulé; car, la personne civile ne pouvant être créée que par la loi, et les particuliers ne pouvant empiéter sur le pouvoir législatif, leurs conventions à ce sujet sont non avenues et la nullité ne doit pas même être prononcée;

Par ces motifs,

Le tribunal, sur le rapport fait à l'audience publique du 25 mars 1868, par M. Sartel, juge-commissaire, ouï l'avis conforme de M. De Brouwer, substitut du procureur du roi, déclare bonne et valable la contrainte décernée, le 12 juin 1867, par l'administration des finances contre les héritiers de M. Malou-Vandenpeereboom; dit que cette contrainte et le commandement qui en vertu d'icelle a été notifié aux mêmes héritiers par exploit de l'huissier Dumard à Ypres, le 13 juin 1867, enregistré, recevront leur plein et entier effet en tant qu'ils ont pour objet la réclamation et le payement des droits de mutation et des amendes encourues par le défaut de déclaration de la vingt-deux cent nonante-septième part des biens énumérés dans l'acte de société du

31 août 1861 ; déclare les demandeurs non recevables ni fondés dans leur opposition et les condamne aux dépens...

— N° 6837 —

Testament authentique. — Lecture au testateur. — Présence des témoins. — Constatation.

La constatation exigée par l'art. 972 Code civil de la lecture par le notaire du testament authentique au testateur, en présence des témoins, n'est assujettie à aucune forme sacramentelle et peut résulter de certains équipollents ; spécialement, a pu être reconnue comme répondant suffisamment au vœu de la loi, la mention portant que le testament a été dicté par le testateur et écrit par le notaire en présence des témoins, qui ont signé avec le testateur et le notaire, le tout après lecture entière de ce que dessus.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 8 août 1867.

M. Jean Rieux est décédé à Guitard, le 30 septembre 1864, laissant un testament authentique qui se terminait ainsi : « Tel a dit le testateur être son testament dont il nous a requis acte que nous lui avons concédé. Nous l'avons fait et écrit de notre main sous sa dictée, l'an 1864, et le 24 juin, en notre étude, en présence de..., qui ont signé avec le testateur et le notaire, le tout après lecture entière de ce que dessus. »

La validité de ce testament fut contestée, par ce motif qu'il ne contenait pas la mention expresse, exigée par l'art. 972 Code civil, que la lecture en avait été faite au testateur en présence des témoins.

Le 6 avril 1865, jugement du tribunal de Castelnaudary, annulant le testament.

Appel, et le 6 décembre 1865, arrêt de la Cour de Montpellier, qui infirme ce jugement.

Pourvoi en cassation, fondé sur un moyen unique tiré de la violation des art. 972 et 1001 Code civil.

Mais, le 8 août 1867 :

LA COUR ;

Attendu que l'art. 972 Code civil n'ayant prescrit aucune forme spéciale ni aucune expression sacramentelle pour la mention de la forma-

lité qu'il détermine, il s'ensuit que le vœu de cet article est rempli lorsque l'observation de la formalité prescrite ressort manifestement de l'acte et de l'ensemble de sa rédaction ;

Et attendu que le testament du 24 juin 1864 porte : « Tel a dit le » testateur être son testament dont il a requis acte que nous lui avons » octroyé. Nous l'avons fait et écrit de notre main sous sa dictée, » l'an 1864, et le 24 juin, en notre étude, en présence de M........, » qui ont signé avec le testateur et le notaire, *le tout après lecture en-* » *tière de ci-dessus ;* »

Que, du rapprochement de ces diverses déclarations, résulte la mention que la lecture du testament a été donnée au testateur en présence des témoins ;

Et qu'en le jugeant ainsi, l'arrêt attaqué n'a nullement violé l'art. 972 Code civil, non plus que l'art 1001 même Code ;

Rejette, etc.

Observations. — L'art. 972 du Code civil exige que lecture soit donnée du testament notarié au testateur en présence de témoins et qu'il en soit fait mention expresse. Il est admis aujourd'hui par les auteurs et par la jurisprudence que cette mention peut avoir lieu par équipollents ; mais il faut que l'accomplissement de la formalité ressorte manifestement de l'ensemble de la rédaction du testament. (V. Demolombe, *Des donations et testaments*, t. IV, p. 290 ; Duranton, t. IV, n° 20 ; Troplong, t. VII, n° 1560 ; Demante, t. IV, n° 117 *bis ;* Grenier, t. I, n° 240 *bis ;* Favard, *Rép.* v° *Testam.*, sect. I, § 3, n° 23 ; Vazeille, art. 972, n°s 15 et suiv. ; Devilleneuve et Carette, *Collect. nouv.* 3-1-108 ; Molineau, *Des contraventions notariales*, n° 109, p. 228.)

La lecture doit être faite au testateur en présence des témoins. Comme le dit Marcadé, art. 972, n° III, la loi veut que ces témoins puissent attester non pas seulement qu'ils ont eu lecture de l'acte et qu'il reproduisait bien la dictée du testateur, mais aussi que le testateur en a eu lecture devant eux et qu'il y a reconnu l'expression exacte de ses volontés. Les termes dans lesquels la mention est conçue ne peuvent donc pas laisser subsister la possibilité qu'il y a eu deux lectures séparées, l'une au testateur, l'autre aux témoins. (Voir aussi Troplong, 1533 ; Demolombe, *loc. cit.*, p. 300. — Contrà : Toullier, t. V, n° 430.)

Consulter, au surplus, Roll. de Vill., v° *Testament*, n°s 187 et suiv.; Molineau, ouvrage déjà cité, p. 228, n°s 110 et suiv.; Rutgeerts, *Comment.*, 179; Appel, Bruxelles, 5 mai 1851 (*Recueil général*, n° 1475).

— N° 6838 —

Enregistrement. — Jugement. — Vente. — Résolution. — Entrée en jouissance.

Le jugement qui prononce la résolution d'un contrat de vente est passible du droit proportionnel quand l'acquéreur est entré en jouissance.

La preuve de cette entrée en jouissance résulte du chef du jugement portant autorisation au demandeur d'expulser l'acquéreur.

Jugement du tribunal de la Seine, du 24 août 1867.

Attendu que si l'art. 68, § 3, n° 7 de la loi du 22 frimaire an VII, et l'art. 12 de la loi du 27 ventôse an IX, n'assujettissent qu'au droit fixe d'enregistrement les jugements portant résolution de contrats, ce n'est qu'autant que la résolution est prononcée pour cause de nullité radicale ou pour défaut de payement quelconque sur le prix de l'acquisition, lorsque l'acquéreur n'est pas entré en jouissance;

Attendu que ces deux articles renferment une exception au principe général posé par l'art. 4 de la loi du 22 frimaire an VII, qui assujettit au droit proportionnel toute transmission de biens, cette exception est, par sa nature, de droit étroit; qu'il s'ensuit que les conditions auxquelles elle est subordonnée doivent être rigoureusement remplies;

Attendu que l'une de ces conditions, le défaut complet du payement du prix d'acquisition, se trouve bien dans le jugement du 29 août 1866, qui prononce la résolution de la vente consentie par la veuve Ricau aux époux Vallienne, mais qu'une autre condition, le défaut d'entrée en jouissance par l'acquéreur ne s'y rencontre pas; qu'il est constant, en effet, que les époux Vallienne avaient pris possession des lieux qui faisaient l'objet de ladite vente, puisque le jugement dont il s'agit autorise la veuve Ricau à les expulser et à rentrer dans la possession de son terrain; que c'est à bon droit que le droit proportionnel a été réclamé.

V. Cass. Fr., 14 mars 1849, et Gand, 28 juillet 1851, n°s 693 et 1304 *Recueil général*. — Champ. et Rig., n°s 489 et suiv.; Demante, n° 180; Clerc, n° 1922; Garnier, n° 11118; Bastiné, n° 466.

Enregistrement.—Command.—Frais à charge des adjudicataires. — Revente.

Lorsque la déclaration de command renferme, quant aux frais de vente, des conditions autres que celles de l'adjudication, elle est passible du droit proportionnel.

Jugement du tribunal d'Espalion, du 19 février 1867.

Attendu, en principe, que la déclaration de command ne donne ouverture au simple droit fixe déterminé par l'art. 68, § 1, n° 24, de la loi du 22 frimaire an VII, que dans le cas où cette déclaration est faite aux mêmes conditions que l'acquisition, puisque l'acquéreur au profit duquel la déclaration de command est faite tient directement la propriété du vendeur et nullement du command, qui n'a jamais été saisi de la propriété à lui transmise;

Qu'il suit de là que le mandataire ne peut rien changer quant aux prix et aux conditions de son achat;

Attendu que ces principes sont consacrés par la doctrine et une jurisprudence constante;

Attendu, dans l'espèce, que Xavier Delprat, acquéreur, moyennant la somme principale de 2,540 fr., outre les charges, du sixième lot des immeubles dépendant de la succession bénéficiaire de Rosalie Cazes, fit une déclaration de command pure et simple, pour partie de ce lot, au profit d'un sieur Farrenc, moyennant la somme de 300 fr., et que, pour le surplus, il déclara pour command Jean Boudou, moyennant la somme de 2,400 fr. et sous la condition formellement stipulée que, moyennant le payement de cette somme de 2,400 fr., Jean Boudou n'aurait pas à supporter, soit sa part proportionnelle des frais de poursuite, soit des frais de vente proprement dits, lesquels devaient être supportés par chaque adjudicataire, d'après le cahier des charges dressé pour parvenir à la vente;

Attendu qu'il est établi que la portion des frais à la charge de la partie du sixième lot acquise par Boudou s'élève approximativement à la somme de fr. 244-25; que si l'on retranche cette somme de fr. 244-25 de celle de 2,400 fr., il en résulte que Boudou est censé n'avoir acquis cette portion du sixième lot que moyennant une somme de fr. 2,155-75; que si, d'un autre côté, on ajoute à ces fr. 2,155-75 la somme de 300 fr. moyennant laquelle Delprat a déclaré command au profit de Farrenc, on arrive à une somme de fr. 2,455-75, somme inférieure à celle de 2,540 fr., prix principal du sixième lot, tel qu'il avait été adjugé à Xavier Delprat;

Attendu que, par suite, la déclaration du command du 6 décembre 1865 renferme des conditions autres que celles de l'adjudication, et que, en faisant cette déclaration, Delprat a fait acte, non pas de simple mandataire, mais de propriétaire direct.

Voir sur la question de principe : Nivelles, 29 juin 1865, n° 6145 *Recueil général;* Garnier, n°s 2800 et s.; Champ. et Rigaud, n° 1955; Bastiné, n° 783; Demante, n° 225.

— N° 6840 —

Enregistrement. — Société. — Apport d'un bail. — Durée. — Droit proportionnel.

L'apport en société d'un bail à charge par la société de payer les loyers à échéoir constitue une disposition indépendante du contrat, passible du droit de cession de bail.

Si le bail est d'une durée supérieure à celle de la société, le droit ne peut être réclamé que sur le prix cumulé qui devra être payé par la société.

Jugement du tribunal de la Seine, du 28 mars 1868.

Attendu que par l'article 4 de l'acte de société du 30 juin 1865, passé entre Jacques Palotte, Aceloque et Rolland, le premier a apporté dans la société, sans qu'il lui soit attribué aucune estimation, le droit au bail, pour le temps restant à courir, des usines métallurgiques de Pamiers, dites de Sainte-Marie, qu'il s'était fait consentir, avec une durée de seize ans et cinq mois, à compter du 1er juin précédent, suivant un acte sous seings privés, enregistré du 20 mai de la même année ;

Attendu que cet apport a été fait à la charge par la société, constituée seulement pour dix ans, d'acquitter les loyers et d'exécuter toutes les conditions du bail ;

Attendu que l'article 68 de la loi du 22 frimaire an VII ne soumet au droit fixe que les actes de société qui ne contiennent ni obligation, ni libération, ni transmission de biens; qu'il y a transmission de biens par un associé à la société dont il fait partie, toutes les fois que l'apport en société n'est pas fait purement et simplement, moyennant une part des droits sociaux, mais moyennant un équivalent à fournir ou payer par la société ; que le caractère distinctif d'un apport est d'assurer à celui qui l'effectue une juste part dans les profits et pertes de l'association ;

Attendu que la mise en commun du droit au bail dont il s'agit dans l'espèce manque de ce caractère; qu'au lieu d'être faite, moyennant une part des droits sociaux, elle a pour résultat de dégager Palotte de l'obligation de payer les loyers à échoir et d'exécuter les conditions du bail, en faisant contracter cette obligation à la société; que la clause qui la concerne n'est pas de l'essence du contrat de société, mais renferme une disposition indépendante, que ne couvre plus le droit fixe et qui donne ouverture au droit proportionnel à raison de la transmission opérée; que, pour qu'il en fût autrement, il eût fallu que Palotte, en faisant l'apport de son droit au bail, fût chargé d'acquitter les loyers, sauf à recevoir en compensation une part des droits sociaux;

Attendu que la durée de la société ayant été fixée à dix années, la mise en commun du bail ne pouvait avoir d'effet pour un temps plus long, que le droit proportionnel ne peut dès lors être réclamé que sur le prix du bail cumulé pendant ces dix ans.

Observations. — La solution adoptée par ce jugement semble sujette à critique. Dans une espèce où le locataire recevait de la société une somme déterminée pour le loyer, sauf à le payer lui-même au propriétaire, le tribunal de la Seine avait reconnu que le droit proportionnel n'eût pas été exigible si la société avait été mise activement et passivement aux lieu et place du locataire vis-à-vis du propriétaire. Voir jugement du 15 mai 1857, n° 3159 du *Recueil général*. C'est dans cet ordre d'idées qu'une décision du 6 août 1859, n° 3873 *ibid.*, a écarté l'exigibilité du droit de cession de bail sur l'apport d'un droit d'exploitation de partie d'une mine à charge de payer la redevance au propriétaire. — V. Clerc, 2470.

— 6841 —

Enregistrement. — Réméré. — Cessionnaire du vendeur. — Vente.

Le retrait de réméré exercé par le cessionnaire du vendeur, qui agit pour lui-même et non pas en qualité de créancier dans les termes de l'art. 1166 *du Code civil, constitue une vente passible du droit fixé par l'art.* 69, § 7, *n°* 1, *de la loi du* 22 *frimaire an VII.*

Jugement du tribunal de Blois, du 23 janvier 1868.

Attendu que si, dans l'acte du 15 juin 1855, Vernon a agi comme exerçant le réméré au nom des époux Jardeau, ses débiteurs, en vertu de l'art. 1166 du Code civil, le résultat de cet acte a été non pas de faire rentrer les biens, objet du réméré, dans le patrimoine des époux Jardeau, pour former le gage de tous leurs créanciers, comme l'aurait exigé l'application de l'art. 1166, mais de substituer le sieur Vernon-Nouveau aux lieu et place de l'ancien propriétaire, le sieur Chevallier;

Qu'en effet, les époux Jardeau se sont réservé la faculté de rachat vis-à-vis de Vernon-Nouveau, comme ils l'avaient à l'égard de Chevallier ;

Qu'il y a donc eu une véritable mutation de propriété opérée par l'acte en question ;

Attendu, d'ailleurs, que Vernon ne pouvait agir dans cet acte en vertu de l'art. 1166; que pour invoquer le bénéfice de cet article, il aurait fallu que sa créance fût échue, et que le débiteur n'y satisfît pas, conditions qui ne pouvaient se présenter en 1865, sa créance n'étant exigible que le 7 septembre 1868 ;

Que la qualité dans laquelle il a contracté n'était donc qu'apparente, et qu'au fond, il n'a comparu que dans son intérêt personnel et pour devenir nouveau propriétaire des biens soumis au réméré;

Que, par suite, l'administration de l'enregistrement est donc bien fondée à réclamer le droit de mutation de fr. 5 50 p. c., fixé par les art. 69, § 7, n° 1 de la loi du 22 frimaire an VII, et 52 de la loi du 28 avril 1816, au lieu du droit de quittance et de délégation originairement perçu à tort.

V. Garnier, n°s 10657 et 10658 ; Clerc, n° 1724 ; Demante, n° 296.

— N° 6842 —

Succession. — Cautionnement. — Droits en suspens. — Hospices. — Hypothèque. — Autorisation.

Pour pouvoir affecter des immeubles à la garantie de droits susceptibles d'être tenus en suspens, une commission administrative des hospices n'a besoin que de l'autorisation de la députation permanente, quel que soit le montant des droits.

Les hospices de.... avaient offert, pour sûreté de droits liquidés sur des biens recueillis en nue propriété, une garantie

hypothécaire autorisée seulement par la députation permanente. Le montant des droits s'élevant à plus de 5,000 fr., on a soulevé la question de savoir s'il ne fallait pas exiger l'autorisation royale. L'administration s'est prononcée dans le sens de la négative :

La loi du 30 mars 1836 n'assujettit les établissements publics aux formalités que l'art. 76 impose aux communes, que pour les actes mentionnés aux nos 3 et 4 de cet article, c'est-à-dire pour les actes de donation et les legs faits auxdits établissements, et pour les autorisations d'acquérir des immeubles. La loi du 30 juin 1865, comme le fait remarquer la circulaire ministérielle du 2 août 1865 (n° 6159 *Recueil général*, p. 372), a étendu cette assimilation aux aliénations de gré à gré, aux transactions, aux partages, ainsi qu'aux changements de destination de terrains incultes et de bois soumis au régime forestier.

Les autres actes prévus par l'art. 76, dit l'exposé des motifs, quand ils émanent des mêmes établissements, ne doivent pas, d'après les lois en vigueur, être revêtus de l'approbation du Roi.

La délibération des hospices civils ayant été approuvée par l'administration communale conformément au décret du 16 messidor an VII, et par la députation permanente en vertu de l'arrêté royal du 1er juillet 1816, il y a lieu de réaliser le projet d'acte de cautionnement.

Décision du 18 mars 1868.

V. pour la radiation d'une inscription hypothécaire, Namur, 31 mars 1868, n° 6740, *Recueil général*.

— N° 6843 —

Enregistrement. — Mutation d'immeubles. — Condition suspensive. — Réalisation. — Valeur imposable.

Lorsqu'une mutation d'immeubles en propriété ou en usufruit se réalise par l'événement d'une condition suspensive à laquelle elle était subordonnée, il faut, pour déterminer la valeur imposable, se référer à l'époque où les immeubles passent effectivement d'une tête sur une autre.

Considérant que d'après les art. 17 et 19 de la loi du 22 frimaire an VII, il faut, pour déterminer la valeur imposable, se référer à l'époque

où la mutation des immeubles est consommée, où les immeubles passent effectivement d'une tête sur une autre; qu'il n'y a pas à distinguer entre le cas d'une mutation subordonnée à une condition suspensive et celui d'une aliénation pure et simple ; que si, en vertu de l'art. 1179 du Code civil, la condition accomplie a un effet rétroactif au jour auquel l'engagement a été contracté, cette disposition n'a d'autre effet que de faire révoquer les charges, les servitudes, les aliénations, les hypothèques consenties *pendente conditione*, mais qu'elle ne saurait faire qu'en réalité la mutation ne s'est pas opérée au jour où la condition s'est accomplie; que c'est dans cet ordre d'idées que la prescription du droit de mutation en cas de transmission subordonnée à une condition suspensive prend cours, d'après l'arrêt du 22 juin 1855, du jour où la transmission de propriété que la condition devait produire, s'est effectuée; que la loi, qu'il s'agisse de la valeur imposable ou de la prescription, ne s'attache qu'à l'époque de la mutation.

Décision du 28 mars 1868.

Observations. — Pour les mutations tombant sous l'application de l'arrêt de la Cour de cassation de Belgique, du 22 juin 1855, n° 2488, *Recueil général*, l'administration avait constaté que le droit était dû sur la valeur des immeubles au jour où s'opérait la réversion de la part du copropriétaire prémourant au profit des survivants. (V. circ. du 31 décembre 1855, n° 527; décision du 10 février 1858, n° 3380, *Recueil général*.) Cette règle n'était pas appliquée aux mutations qui étaient subordonnées à une condition suspensive et ne résultaient pas d'un contrat aléatoire ; d'après une décision du 25 mars 1863, n° 5727, la date de l'acte renfermant les engagements affectés d'une condition suspensive, devait être prise en considération, pour déterminer la valeur imposable. Cette distinction, contraire au texte de la loi d'impôt qui se réfère à l'époque de la mutation réelle pour le contrôle des prix ou revenus déclarés, vient à disparaître : elle ne reposait que sur une fiction de la loi civile et, en droit fiscal, les fictions ne sont admises que dans des cas spécialement déterminés.

Enregistrement. — Faillites. — Inventaire. — Dépôt. — Débiteur du droit.

Il n'y a pas lieu de dresser acte du dépôt qui est fait au greffe du tribunal de commerce des inventaires dressés après faillite par les curateurs.

Ces inventaires doivent être enregistrés dans les vingt jours de leur date; après ce délai les curateurs peuvent être obligés de payer le droit éludé, sauf recours contre la faillite.

On a soumis à l'administration la question de savoir si le greffier du tribunal de commerce doit dresser acte du dépôt des inventaires après faillite dressés par les curateurs conformément à l'art. 489 de la loi du 18 avril 1851 et si ces inventaires doivent être enregistrés au préalable. L'administration a répondu dans les termes suivants:

La question de savoir si le greffier du tribunal de commerce doit dresser acte du dépôt prescrit par l'art. 489 du Code de commerce doit être résolue négativement: d'après la combinaison des deux derniers alinéa de l'art. 441, la remise au greffe de toutes pièces concernant les faillites est constatée par l'apposition sur les pièces d'un certificat du greffier indiquant la date de cette remise, sans qu'il soit nécessaire de dresser acte de dépôt. Cette marche, dit l'exposé des motifs, déjà suivie au greffe de la Cour de Cassation, en vertu de l'arrêté-loi du 15 mars 1815, permet d'éviter les frais auxquels auraient donné lieu la rédaction et l'enregistrement d'actes de dépôt en forme authentique.

En ce qui concerne la nécessité de l'enregistrement des inventaires, elle a été constatée par un arrêt de la Cour de cassation de France, du 20 août 1834, sous l'empire de l'art. 486 du Code de 1808, qui renferme une disposition analogue à celle de l'art. 489 du Code révisé. La signature du juge de paix à chaque vacation imprime à l'inventaire le caractère d'acte judiciaire enregistrable sur la minute dans le délai de vingt jours. A défaut de disposition pénale applicable aux curateurs, il n'est pas dû d'amende si l'enregistrement n'est pas requis dans le délai, mais les curateurs étant tenus de remplir les formalités voulues pour l'inventaire des biens du failli, ils sont obligés de payer le droit, sauf leur recours contre la faillite (même arrêt).

Décision du 10 avril 1868.

Sur le second point, V. Garnier, 6567; *Journal de l'enregistrement de France*, art. 11021.

Congrégation religieuse. — Personnification civile. — Revendication. — Héritier. — Prête-nom.

L'héritier du prête-nom d'une corporation religieuse incapable est sans qualité pour réclamer ou revendiquer les biens acquis par son auteur au profit de cet incapable.

Les acquisitions des biens de couvent faites par un ancien moine sous le régime français et avant 1830, en Belgique, sont censées faites au profit de l'association rétablie ensuite sous l'empire de la Constitution, alors qu'il est prouvé que cet ancien moine n'a pas acquis de ses deniers et comme propriétaire sérieux, mais avec l'argent et pour compte de ses confrères dispersés.

Jugement du tribunal de Louvain, du 8 mai 1867.

Une héritière mineure du prieur d'Averbode Carleer avait poursuivi, après le décès de son auteur, la nullité du testament de Carleer, fait au profit de trois religieux de son abbaye, que l'on soutenait personnes interposées.

Après un arrêt de la Cour de Bruxelles, confirmé en cassation, et des enquêtes faites devant le tribunal de Malines, l'affaire se termina par un désistement de la demanderesse, signé le lendemain même de sa majorité.

D'autres héritiers ont alors repris le procès et assigné les moines d'Averbode en restitution de tous les biens apportés à la communauté par Carleer. Les défendeurs ont appelé en cause le légataire universel de Carleer et soutenu qu'en présence de cette institution, l'action des héritiers légaux était non recevable. Le légataire à qui les demandeurs objectaient qu'il était personne interposée pour le couvent incapable, a répliqué que Carleer lui-même, lors de ses acquisitions des biens litigieux, n'avait jamais été qu'un prête-nom.

M. Urb. Beckers, substitut du procureur du roi, a exposé en ces termes les faits de la cause et les moyens plaidés :

Jean-Zacharie Carleer est né à Louvain, le 5 novembre 1765.

Il prit l'habit religieux le 17 octobre 1790, à l'abbaye des prémontrés d'Averbode, et fit des vœux solennels le 27 février 1791.

A peine notre pays fut-il réuni à la république française que la loi du 15 fructidor an IV ferma les monastères, confisqua les biens, interdit la vie commune aux religieux et les dispersa.

Les art. 11, 13 et 14 de cette loi accordaient des bons de retraite aux religieux des abbayes supprimées. Ces bons étaient personnels et individuels et ne pouvaient être employés qu'à l'acquisition par eux de biens nationaux situés en Belgique.

Cette dernière disposition fut rapportée par la loi du 4 fructidor an V, aux termes de laquelle les bons devaient être échangés contre des obligations souscrites par des acquéreurs de domaines nationaux.

Enfin, ces deux lois furent abrogées par l'arrêté du 27 pluviôse an VIII, qui substitua aux bons des pensions de retraite.

Les biens de l'abbaye d'Averbode furent successivement mis en vente dans les années 1798-1799.

Le 27 nivôse an VI (16 janvier 1798) il fut procédé aux enchères des bâtiments de l'abbaye et de ses dépendances, non compris l'église, la cour d'entrée, la maison habitée par le curé, les écuries et remises, ces parties étant réservées.

Ces biens étaient divisés en quatre lots.

Les trois premiers furent achetés le 7 pluviôse an VI (26 février 1798) par les citoyens Joniau, Pirlet, Nys et Beau, et le quatrième par les citoyens Veydt et consorts.

Le VI prairial an VI (25 mai 1798), ceux-ci revendirent leur lot aux acquéreurs des trois autres, et le 12 germinal an VIII (le 2 avril 1800) Beau et Nys cédèrent leurs droits à Joniau.

De sorte qu'à cette époque, l'abbaye et ses dépendances appartenait pour un quart à Pirlet et les trois autres quarts à Joniau.

Le 21 fructidor an IX (8 novembre 1801) Pirlet vendit sa part au sieur Vertessen, notaire à Rillaer, pour la somme de fr. 2,418-76 et le 18 septembre 1801 (premier jour complémentaire de l'an IX) Joniau vendit la sienne au même Vertessen pour la somme de fr. 10,884-55.

Le 3 septembre 1802 (16 fructidor an X) Vertessen acheta encore deux fermes à Deurne, qui avaient autrefois appartenu à l'abbaye.

Tous ces biens furent, dans la suite, transmis à Carleer, alors desservant à Messelbroek; mais il serait impossible de fixer la date précise de ce transfert, car l'acte sous seing privé qui le relate est évidemment antidaté. Il porte, en effet, la date du 21 août 1802, tandis qu'il y est question de propriétés que Vertessen lui-même n'avait acquises que le 3 septembre 1802.

Le 7 août 1816 Carleer achète par acte authentique une petite parcelle de terre située à Messelbroek et que l'abbaye avait aliénée avant sa suppression.

Dans le courant de la même année, il fait enregistrer et transcrire

l'acte sous seing privé de 1802, et, le 16 janvier 1817, il en fait le dépôt entre les mains du notaire Vanbinst, à Louvain.

Le lendemain, 17 janvier 1817, Carleer fait un testament olographe, qu'il signe des prénoms qu'il avait pris en religion, et par lequel il institue successivement légataires universels trois de ses confrères prémontrés.

Le 1er août 1817, Carleer fit une nouvelle acquisition par acte notarié, pour la somme de fr. 13,506-41, d'une ferme et ses dépendances sous Meensel et qui avait appartenu à l'ancienne abbaye.

Le 2 juillet 1833, Carleer rentra au couvent d'Averbode et s'y appliqua avec quelques confrères au rétablissement de son ordre, ce qui eut lieu en 1834.

Voici ce qu'on lit dans le journal historique et littéraire de Kersten du 1er mars 1838 (47e livr., t. IV, pp. 582-583) dans un article intitulé : *Rétablissement de l'ordre des prémontrés en Belgique :* « ..... Quelques
» norbertins de Belgique, après avoir vécu isolément depuis 1796 jus-
» qu'au commencement de notre révolution (1830), ont formé le projet
» de se réunir en communauté et de restaurer ce qui avait été démoli.
» Cette restauration a eu lieu en 1834 à l'abbaye d'Averbode. Les cha-
» noines, au nombre de douze, après avoir choisi un supérieur, ont
» admis au noviciat quelques jeunes gens... et actuellement la maison
» compte déjà treize religieux (parmi lesquels onze prêtres) et six no-
» vices ; on s'y applique à la vie active et contemplative. »

« Le 10 février 1838 est passé devant le notaire Peeters, à Wester-
» loo, un acte auquel figurent et prennent part Jean-Zacharie Carleer,
» en religion Ignace Loyola, prêtre, demeurant à l'abbaye d'Averbode,
» huit prêtres et religieux et quatre personnes qualifiées de particu-
» liers, mais ayant domicile à la même abbaye. Ces treize comparants
» déclarent constituer une association pour vivre ensemble et en com-
» munauté, laquelle sera considérée comme une fondation de charité,
» instituée principalement pour l'instruction des jeunes gens qui se
» destinent à l'état ecclésiastique. » (Réquisitoire de M. Corbisier, *Belg.
» jud.*, p. 737, année 1861.)

Aux termes de cet acte, les associés font apport de tout leur avoir mobilier et immobilier à l'exception de leurs biens héréditaires, et notamment Carleer verse dans la communauté les biens qu'il a acquis par les actes de 1802 et 1817.

En 1843, le 11 novembre, Carleer fait un nouveau testament devant notaire, par lequel il révoque tout acte antérieur de dernière volonté et institue successivement comme légataires universels trois de ses confrères.

Carleer est décédé à l'abbaye d'Averbode dont il était devenu le proviseur le 2 mai 1845.

Sa succession a été acceptée par Roelants, premier légataire universel, institué par le testament de 1843, lequel, sous la date du 29 octobre 1845, a fait une déclaration aux termes de laquelle le défunt n'aurait plus possédé aucun avoir par suite de l'acte d'association de 1838, qui attribue toute la communauté aux deux derniers survivants, mais il aurait laissé des dettes pour près 75,000 francs, résultant d'emprunts contractés en son nom.

Les biens revendiqués par les demandeurs sont ceux qui font l'objet des acquisitions de 1802, 1816, 1817. D'après le contexte des actes, Carleer en aurait été le propriétaire réel, mais la partie Jacobs prétend qu'il n'en a jamais été que propriétaire apparent, qu'il n'était que personne interposée au profit de l'abbaye d'Averbode, laquelle communauté, n'ayant pas obtenu la personnification civile, est incapable d'acquérir, soit à titre gratuit, soit à titre onéreux.

Pour établir cette fin de non-recevoir, que doit prouver la partie Jacobs et comment la preuve à rapporter doit-elle être faite?

« Quant au premier point, il faut distinguer entre les acquisitions » à titre gratuit et les acquisitions à titre onéreux.

» S'agit-il de libéralités entre vifs ou testamentaires, trois faits doi- » vent être justifiés :

» 1° L'existence d'une corporation incapable;

» 2° L'intention du disposant d'avantager la corporation inca- » pable;

» 3° L'intention de l'interposé de se conformer à l'intention du dis- » posant.

» S'agit-il d'acquisition à titre onéreux, l'intention du vendeur n'est » plus une condition indispensable. Il suffit d'établir que l'acquéreur » est un prête-nom de fait et d'intention au profit d'un incapable dé- » terminé, et l'acte doit tomber.

» Quant au second point, à savoir quel genre de preuve est admis- » sible, la solution ne saurait offrir de difficulté.

» La chose à démontrer, c'est l'existence d'une fraude à la loi, à une » loi d'ordre public. Les principes les plus certains du droit auto- » risent en pareil cas l'emploi de toutes les preuves : écrits, aveu, ser- » ment, témoins et présomptions, tout élément quelconque de convic- » tion doit être accueilli, même en l'absence de tout commencement » de preuve écrite. » (Orts, n° 208, *De l'incapacité civile des congrégations religieuses;* voir Troplong, *Donations*, n°s 703, 719, 720; Demolombe, *Donations*, n° 634; arrêt de Bruxelles, 13 mai 1861; réquisitoire de Flandin, *Journ. du Palais*, 1851, II, p. 534.)

Examinons donc dans quelles circonstances les acquisitions, figurant au nom de Carleer, ont été faites.

Les moines d'Averbode prononçaient des vœux solennels. Nous avons vu que Carleer fit les siens le 27 février 1791.

Parmi ces vœux se trouvaient ceux d'obéissance et de pauvreté. Or, les vœux d'un religieux constituaient un engagement irrévocable entre Dieu et lui, entre lui et le monastère, « il est irrévocablement lié au monastère et le monastère lui est pareillement lié, » dit Merlin, v° *Vœux*, sect. 2, § 3.

« Un religieux perd tout : famille, patrie et liberté... sa personne » est fondue dans l'ordre, il n'a plus d'existence propre et indivi- » duelle. » (Merlin, id.)

Par le vœu de pauvreté le religieux ne peut plus posséder aucun bien. Tout ce qui pourrait lui appartenir, tout ce qu'il pourrait acquérir est incorporé de droit au monastère. Il n'a même plus la propriété des vêtements qui le couvrent. Par contre, le monastère le reçoit, l'adopte au nombre de ses enfants et contracte envers lui l'obligation de lui fournir toutes les choses nécessaires à la vie. (Merlin, v° *Profess. monast.*, § 2, n° 1.)

La loi du 15 fructidor an IV était impuissante pour rompre le lien religieux qui unissait les moines et pour les relever de leurs vœux. Les lois civiles ne régissent et ne peuvent régir que les actes externes de l'homme, le for extérieur. Elles n'ont aucun empire sur le for intérieur.

Aussi, les moines, nonobstant la loi de fructidor, se sont toujours considérés comme liés par leurs vœux.

Pour eux, la révolution n'était qu'une tempête sous laquelle ils avaient dû courber la tête, espérant bien un jour la relever sous un ciel plus serein et se retrouver réunis au sein du monastère qui avait reçu leurs vœux.

L'ancienne législation frappait les religieux de mort civile, au moins relativement à la faculté de succéder et de recevoir.

La législation nouvelle, qui supprimait les monastères, leur avait rendu tous leurs droits civils. Ils pouvaient civilement posséder, recevoir et donner comme les autres citoyens; ils avaient les mêmes droits, mais religieusement, ils ne pouvaient rien recueillir.

Dans cet état de choses, pouvaient-ils accepter les bons de retraite et acquérir des domaines nationaux.

Les religieux belges en référèrent au saint-siége, et par une lettre adressée à ces religieux, le pape Pie VI les autorisa à acquérir les biens de leur abbaye, mais à la condition de les conserver à l'Église, c'est-à-dire d'en faire la remise à leur couvent en cas de rétablissement, sinon de les conserver à d'autres fondations religieuses ou œuvres pies.

La correspondance produite dans le procès Nollet, jugé par arrêt du 3 mai 1854, ne laisse pas de doute à ce sujet.

Les religieux ainsi autorisés rachètent partout les biens de leur abbaye.

Au point de vue religieux, ils n'acquéraient pas pour eux, mais pour l'Église dont ils devaient se considérer comme les mandataires.

« Mais ce raisonnement est sans valeur, au point de vue de la loi ci-
» vile. La loi ne connaît que le citoyen, elle ne connaît pas les liens
» religieux. La loi ne voit que le citoyen qui acquiert et sur la tête
» duquel réside la propriété qui, après lui, passe à ses représentants,
» d'après les règles qu'elle a indiquées, s'il n'en a autrement et léga-
» lement disposé. » (Voir avis de M. Corbisier, arrêt du 13 mai 1861.)

Si quelqu'un prétend que le moine qui acquiert, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, n'est qu'une personne interposée, et qu'en réalité c'est l'ordre qui acquiert, il ne suffit pas de prouver que l'acquéreur a fait vœu de pauvreté et d'obéissance et de se croiser les bras, en attendant que la partie adverse prouve que ce moine a apostasié.

Non, pas plus en 1799 qu'aujourd'hui, il n'existe de présomptions légales d'incapacité contre les religieux. Si on soutient que le moine est personne interposée, on devra le prouver, comme pour tout autre citoyen, soit par actes, soit par témoins, soit par présomptions humaines, graves, précises et concordantes, comme l'exige l'art. 1353 du Code civil.

Mais si les vœux de pauvreté et d'obéissance, dont nous venons de constater la puissance et l'énergie, ne constituent pas des présomptions légales que le religieux qui les a prononcés acquiert pour son ordre, la doctrine et la jurisprudence en ont toujours tiré des conséquences et des indices qui, joints à d'autres circonstances, ont pu former, en certains cas, un faisceau de présomptions suffisantes pour faire décider l'interposition.

Et, en effet, quoi de plus naturel que de présumer que celui qui fait vœu de renoncer aux affections terrestres et de consacrer sa vie à Dieu, ne cherche pas à s'enrichir, et que lorsqu'il fait une acquisition, c'est pour l'Église, ou plutôt pour son ordre, dans lequel, comme dit Merlin, sa personnalité est fondue. Du fait connu, le vœu de pauvreté, on déduit la conséquence toute rationnelle, qu'il est probable que celui qui l'a prononcé n'acquiert pas pour lui.

Et cette présomption ne se fortifie-t-elle pas quand l'acquisition a pour objet un bien qui autrefois avait appartenu au couvent et dont celui-ci n'a été dépouillé que par une mesure violente? La probabilité n'est-elle pas près de se transformer en preuve quand l'immeuble acquis est précisément l'ancienne habitation des religieux et que, dans la suite, on voit les anciens moines s'y réunir et rétablir leur communauté?

Ces présomptions ne sont-elles pas graves, précises et concordantes, surtout si l'on considère les instructions données par le saint-siége aux anciens religieux d'acquérir les biens qui avaient autrefois appartenu à leur abbaye, pour les conserver à l'Église?

Les religieux d'Averbode, après la suppression de leur couvent, s'étaient dispersés. Il résulte des pièces versées aux débats que quelques-uns avaient été déportés et que d'autres résidaient dans les environs de Diest.

Ces derniers étaient en correspondance suivie avec l'avocat Verhaegen, de Bruxelles, par l'intermédiaire de Vertessen, notaire, à Rillaer.

Les lettres produites (et dont la plus ancienne est du 17 juillet 1799) prouvent que, dès 1799, ils songeaient, conformément aux instructions du pape, à racheter les biens de leur abbaye.

Chaque fois que Verhaegen apprend que des biens de l'ancienne abbaye vont être mis en vente, il écrit à Vertessen avec prière d'en faire part aux amis, et il n'y a pas de doute possible que les amis dont il s'agit ne soient les anciens moines.

Quelques-uns des religieux déportés étant dans le besoin, ils demandaient, par l'intermédiaire de Verhaegen, des secours à leurs confrères.

Il résulte enfin de ces lettres que Vertessen et aussi le docteur Janssens, de Diest, mais surtout Vertessen, étaient les hommes de confiance des religieux.

Le supérieur avertissait Vertessen et demandait son avis dès qu'un acte intéressait les religieux; en un mot, Vertessen était journellement en rapport avec eux, et ils l'informaient chaque fois qu'ils s'absentaient pour quelques jours le priant de les instruire de tout ce qui pourrait arriver.

La conséquence de cette correspondance est qu'il est fort peu probable que Vertessen, que nous voyons figurer comme acquéreur aux actes de 1801, ait acheté pour son compte et de ses deniers l'abbaye, c'est-à-dire la demeure même de ces religieux, alors que nous voyons ceux-ci chercher à se remettre en possession des biens de l'ancienne abbaye.

Il est vrai que dans toutes ces lettres il n'est pas question des biens acquis par Vertessen en 1801, et que cependant la correspondance se poursuit jusqu'en 1803. Mais cela s'explique naturellement par cette circonstance que Verhaegen annonçait la mise en vente des biens non encore aliénés par le domaine et qui allaient faire l'objet d'une adjudication publique, tandis que l'abbaye et ses dépendances, déjà vendues en 1798 par la république à des spéculateurs, ont été acquis par Veresssen de la main à la main. Il n'y avait pas lieu pour Verhaegen d'en

informer Vertessen ; c'était au contraire celui-ci qui aurait dû en faire part à Verhaegen. Il en est de même des fermes de Deurne.

Du reste, ce qui, à notre avis dépasse tout doute sur ce point, c'est le compte de 1803 signé par Vertessen.

Il résulte de cette pièce que Vertessen payait les dépenses et qu'il gérait les biens de l'abbaye, et qu'à différentes reprises il avait reçu des sommes très-importantes du supérieur Vandewyngaerde. Il y est question des fermes de Deurne, que nous avons vu que Vertessen aurait acquises le 3 septembre 1802. Nous voyons que le 17 septembre Vertessen reçoit du fermier de Deurne 4,252 fl., et plus tard 3,499 fl., et qu'il rend compte de ces sommes. Il n'est pas admissible de soutenir que ces sommes représentent uniquement les fermages, mais il est certain qu'elles se rapportent aux fermes de Deurne, et que si Vertessen en avait été propriétaire, il n'en aurait pas rendu compte.

Nous voyons également figurer dans un article : *Item, te betaelen aen Joniau* 6,000 *gulden*. Et Joniau, c'est, comme nous l'avons vu, précisément celui dont Vertessen a acheté, au mois de septembre 1801, les trois quarts de l'abbaye pour la somme de fr. 10,884-37 c'est-à dire justement 6,000 fl. de Brabant.

On objecte que cet article porte : *te betalen*, et que Joniau était déjà payé à cette époque, comme il conste de l'acte d'acquisition de 1801 lui-même. Cela est vrai ; mais toujours est-il qu'il n'est pas douteux que la somme de 6,000 fl. se rapporte à l'acquisition de la part de Joniau dans l'abbaye et que Vertessen a reçu cette somme de Vandewyngaerde.

Il est certain que Vertessen n'a pas acquis pour lui et qu'il n'avait agi que pour Vandewyngaerde et les autres religieux. La circonstance que dans la suite il les ait transférés à Carleer, ne prouve nullement que celui-ci en était propriétaire, du moins propriétaire exclusif.

Et, en effet, le compte de 1803 était rendu non pas à Carleer, mais à Vandewyngaerde et aux autres religieux (parmi lesquels sans doute était Carleer), et c'est vis-à-vis d'eux que Vertessen se reconnait débiteur : *aen d'heer Vandewyngaerde zoo in eigen naem als ten behoeve van de voordere religieusen der abdye von Averbode*. C'est Vandewyngaerde qui administre les biens ou plutôt, c'est à lui que Vertessen rend compte de la gestion des biens.

Tout proteste contre cette idée que Carleer aurait été seul propriétaire.

Pourquoi l'acte d'acquisition de 1802 n'est-il pas transcrit comme l'exigeait la loi de brumaire an VII, ou du moins pourquoi, sous le Code civil, en 1804, alors que la transcription n'était plus requise, mais que l'art. 1382 était en vigueur, pourquoi Carleer ne fit-il pas enregistrer l'acte ?

Les anciens religieux craignaient de faire inscrire publiquement sous leurs noms les acquisitions qu'ils faisaient. Vertessen, leur homme de confiance, passait pour le propriétaire, et à son décès, en 1814, l'acte acquit date certaine.

C'est en 1816 et 1817, après la chute du gouvernement impérial, alors que déjà le gouvernement provisoire pour la Belgique avait promis de remettre le peuple dans le libre exercice de la religion de ses pères et que déjà la prétention des ordres religieux à une résurrection se révélait sans déguisement, c'est alors seulement que Carleer apparaît au grand jour, qu'il pose un acte de propriétaire. Il fait transcrire son acte d'acquisition.

Mais le lendemain 17 janvier 1817, il fait un testament en faveur de trois de ses confrères, pour qu'il soit assuré que ses héritiers légaux ne viennent s'emparer de ses biens, qui ne peuvent, en tous cas, lui appartenir qu'en partie. Ces légataires joueront le rôle qu'il a joué depuis 1802, ils seront des propriétaires apparents.

Carleer, comme Vertessen, n'était, quant à ces biens, qu'un prête-nom.

Quant aux acquisitions de 1816 et 1817, nous n'avons pas les écrits invoqués pour démontrer l'interposition des acquisitions de 1802, mais rien n'est changé dans les circonstances. Carleer se trouve dans les mêmes relations, il rachète les biens de l'ancienne abbaye, il est resté fidèle à ses vœux et continue ses rapports avec ses confrères.

Ajoutons à cela que ce qui fortifie les présomptions que Carleer n'a pu être propriétaire exclusif de tous ces biens figurant sous son nom dans les actes de 1802, 1816 et 1817, c'est que les ressources de Carleer paraissent avoir été très-restreintes. Nous ne trouvons nulle trace qu'il aurait, comme Neut dans l'affaire Nollet, fait des successions de famille plus ou moins considérables. Nous ne lui trouvons d'autres ressources que ses bons de retraite et son traitement de desservant à Messelbroek, ressources avec lesquelles il ne pouvait certes faire des acquisitions bien importantes.

En résumé, nous avons vu par la correspondance et le compte de Vertessen, que les anciens religieux s'attachaient à recueillir les épaves de leur ancien couvent. N'osant les posséder ouvertement, ils les avaient fait inscrire d'abord sous le nom de Vertessen, qui même les administrait et les gérait. Plus tard, pour avoir une garantie vis-à-vis des héritiers de Vertessen, ils avaient fait passer, par acte sous seing privé, les biens sous le nom d'un des leurs, Carleer. Et en 1817, alors que toute crainte de persécution avait disparu et que même l'espoir de voir renaître les couvents s'était emparé du clergé, alors Carleer fait transcrire ses titres de propriété, mais, en faisant, immédiatement après, le testament que nous connaissons.

Vertessen et après lui Carleer étaient donc les prête-noms de Vandewyngaerde et des autres religieux; mais ceux-ci formaient-ils une simple association d'anciens religieux d'Averbode, ou étaient-ils les membres de l'ordre rétabli d'Averbode? En d'autres termes, Vandewyngaerde et consorts avaient-ils, par l'intermédiaire de Vertessen et de Carleer, acquis pour leur abbaye, rétablie en fait, ou possédaient-ils collectivement les biens de l'ancien couvent, avec l'intention de les restituer au cas de rétablissement?

Les religieux d'Averbode ont jusqu'à ce jour constamment protesté contre toute idée de vouloir établir une mainmorte; ils ont toujours soutenu qu'ils formaient une simple communauté de moines d'Averbode.

En 1861, la Cour d'appel saisie de la question de savoir si l'acte d'association, qu'ils avaient fait en 1838, était valable, le déclara nul comme tendant à créer un établissement de mainmorte.

La Cour de cassation confirma cet arrêt le 17 mai 1862.

En 1866, la Cour d'appel, par arrêt du 13 juillet, confirmant un jugement de Louvain, reconnut que cette mainmorte en fait existait antérieurement à l'acte d'association de 1838; qu'elle existait à l'époque d'un acte de vente faite au religieux Dierckx par la béguine Janssens, le 20 juin 1837.

Aujourd'hui, nous avons à rechercher si les éléments constitutifs d'une mainmorte, que la Cour d'appel a constaté exister dans l'association des moines d'Averbode en 1838 et même avant cet acte, en 1837, se retrouvent dans les rapports qu'ils avaient en 1801.

Les moines ne vivaient pas à cette époque en commun, mais la vie commune n'est certes pas une condition essentielle pour la constitution d'une mainmorte. Ils avaient conservé leurs biens religieux, avaient leur supérieur et leur proviseur, ils avaient même des intérêts temporels, pécuniaires. Ils avaient, comme nous l'avons vu, acheté en commun les anciens biens de leur abbaye et ces biens étaient administrés et gérés par le supérieur.

Tels sont les rapports que nous connaissons avoir existé entre les religieux d'Averbode à l'époque dont il s'agit.

Dans l'affaire Nollet, nous trouvons les mêmes relations entre les religieux de l'ancienne abbaye de Floreffe. Là aussi nous voyons un ancien moine, Neut, s'appliquer avec ses confrères à racheter les biens qui avaient appartenu autrefois à l'abbaye de Floreffe.

Le 13 fructidor an V, il se rend adjudicataire conjointement avec six de ses confrères, de la ferme Jodien pour le prix de 225,000 fr. Les biens sont gérés et administrés en commun et le 15 juillet 1835, Neut intervient, avec les sept religieux de Floreffe qui existaient à cette époque, à l'acte par lequel le sieur Donheux lui revend les biens que le religieux Toussaint Martin, décédé alors, avait possédés et qui prove-

naient de l'abbaye de Floreffe. Les liens religieux existaient également entre les moines de Floreffe comme entre ceux d'Averbode.

Cependant la Cour d'appel, par arrêt du 3 mai 1854, jugea que l'abbaye de Floreffe n'existait pas en fait et nous croyons devoir nous ranger à cette décision.

Nous constatons bien, comme nous l'avons déjà observé, qu'une certaine association existait entre les religieux, mais ce que nous ne trouvons pas, ce sont les signes caractéristiques d'une mainmorte.

Ce que nous ne trouvons pas, c'est la perpétuité de l'être fictif par l'adjonction indéfinie de nouveaux membres, ce que nous voyons relevé dans les arrêts de 1861 et 1866.

Depuis 1798 à 1834, nous ne voyons aucune trace d'ajonction de membre nouveau, tandis que c'est le premier acte que les religieux d'Averbode posent en 1834.

Nous ne voyons pas non plus des mesures prises pour l'immobilisation des biens, comme nous en voyons toute une combinaison dans l'acte de 1838.

Les lettres de Helin et Stevens à Neut produites dans l'affaire Nollet prouvent aussi que dans l'esprit des religieux, l'abbaye d'Averbode n'était rétablie en fait que depuis 1834.

Nous sommes donc d'avis qu'en 1801 l'abbaye d'Averbode n'existait pas en fait comme mainmorte et partant qu'on ne peut soutenir que Vertessen et Carleer étaient des personnes interposées au profit de cet établissement.

Il y avait à cette époque une simple communauté de fait dont Carleer faisait partie. Vandewyngaerde et les autres religieux d'Averbode possédaient en commun les anciens biens de l'abbaye dont il est question dans les actes de 1802 et 1817. Ils en étaient civilement propriétaires et ils les conservaient, conformément aux instructions du saint-siége, c'est-à-dire avec l'intention de les remettre à leur abbaye en cas de rétablissement.

La partie Jacobs n'est donc pas fondée dans son exception.

Il nous reste maintenant à examiner si le testament fait par Carleer le 11 novembre 1843 doit être annulé, comme le prétendent les demandeurs, par le motif qu'il serait fait par interposition de personnes au profit de la communauté d'Averbode, reconstituée en fait.

C'est un point qui n'est pas contesté par la partie Jacobs et au surplus déjà jugé par différents arrêts, que l'abbaye d'Averbode était reconstituée en fait au décès de Carleer et qu'elle ne possède pas la personnification civile.

L'existence de l'incapable au profit duquel la libéralité aurait été faite est donc prouvée et il ne reste qu'à examiner si Carleer, en faisant

son testament, a voulu avantager l'abbaye d'Averbode, et si le légataire apparent Roelants a eu l'intention de se conformer à cette volonté.

Les demandeurs invoquent à cette fin une série de présomptions que nous allons rapidement analyser pour ensuite en tirer la conclusion.

I. — Bienfaits antérieurs de Carleer au profit de l'abbaye.

Toute libéralité a pour mobile déterminant une préférence du bienfaiteur envers le gratifié. Rien de plus naturel donc que de rechercher si le testateur avait une affection prononcée pour l'incapable qu'il aurait avantagé.

Or, Carleer, entré à l'ordre des prémontrés en 1792, est, malgré la suppression de son couvent, resté fidèle à ses vœux; il a constamment travaillé avec plusieurs de ses confrères à recueillir les anciens biens de l'abbaye et à rétablir l'ordre aussitôt que les temps lui paraissaient favorables. Des biens considérables se trouvaient inscrits sous son nom et nous le voyons dès 1817 prendre toutes les mesures pour empêcher que ses héritiers ne viennent les réclamer à son décès. Après la révolution de 1830 proclamant la liberté d'association, nous voyons Carleer se montrer des plus empressés à rétablir son ordre. Le 25 juillet 1833, il est déjà rentré au couvent et en 1838 il concourt avec ses confrères à un acte d'association pour régulariser la fondation. C'est en vue d'empêcher l'annulation de cet acte qu'il fait le 11 novembre 1845 le testament dont il s'agit, et pour mieux atteindre son but, il contracte, à l'âge de 76 ans et dans un délai de moins de trois ans, des emprunts fictifs pour 75,000 fr. En un mot, Carleer fait pendant sa vie tout ce qu'il peut imaginer pour mettre le couvent rétabli en possession des anciens biens et écarter toute réclamation de la part de ses héritiers.

II et III. — Qualité de prémontré du disposant et de ses légataires institués par les testaments.

Il est établi aujourd'hui que les légataires institués par Carleer sont des religieux appartenant au même ordre et à la même maison que lui; un rapport identique les lie à l'incapable et aucun lien commun ne les rattache au testateur. Il est donc probable que c'est uniquement parce qu'ils sont prémontrés comme lui et qu'il connaît leurs sentiments et leur dépendance vis-à-vis de l'ordre, que Carleer les a choisis comme légataires. C'est la conviction que l'ordre posséderait par leur intermédiaire qui a été le mobile du testateur. Selon l'expression fort heureuse de Troplong, les membres présents des communautés sont les procureurs nés des membres à venir.

IV. — La convenance particulière de l'objet légué à la destination qu'on lui donne en gratifiant l'incapable.

Soit que l'on considère l'action en nullité résultant de l'acte d'association de 1838, soit qu'on envisage les biens de Carleer lui-même,

c'est-à-dire les bâtiments de l'abbaye et les dépendances, il faut reconnaître que l'objet légué est d'une convenance toute particulière pour l'abbaye d'Averbode. C'est là certes une considération qui a son importance pour rechercher le véritable destinataire et dont les tribunaux ont toujours tenu compte. Nous citerons notamment l'arrêt de Bruxelles de 1853 dans l'affaire des jésuites.

V et VI. — Les vœux de pauvreté et d'obéissance du testateur et des légataires.

Le vœu d'obéissance monacale enlève toute spontanéité à la volonté.

Le vœu de pauvreté est l'abdication complète et absolue du droit de propriété.

La loi civile reste, il est vrai, étrangère à de pareils engagements et ne les sanctionne plus; mais quoi de plus naturel que de présumer l'homme partout et toujours fidèle observateur des devoirs professionnels ou de conscience dont la loi positive ne punit point la violation.

Ainsi que nous l'avons déjà dit, la doctrine et la jurisprudence les considèrent comme des présomptions très-sérieuses.

Voici comment s'exprime Troplong en parlant des religieux institués (*Donations*, n°s 687 et 689) : « Non, ces légataires ne sont pas des légataires, mais des mandataires dépouillés du droit de conserver pour eux-mêmes et pour leur famille, mais chargés de faire passer la libéralité à la communauté seule, à la communauté ayant devant elle un avenir indéfini et un dessein formel de perpétuité ; à la communauté se renouvelant toujours sans jamais changer, par la substitution de nouvelles personnes à d'autres ; à la communauté qui absorbe tout et à qui tout est sacrifié, personnes, affections, intérêts. »

VII. — L'impossibilité absolue d'expliquer le motif ou la raison d'être de la libéralité et surtout de son acceptation à un autre titre qu'à titre de fidéicommis tacite.

Cette circonstance a toujours été considérée par la jurisprudence comme une présomption d'interposition. Ainsi, la Cour d'Agen, 12 août 1842 (Sirey, 1843, II, 33) dit dans un des considérants de l'arrêt :

« Attendu qu'il est difficile de croire que le testament dont il s'agit ait été déterminé par l'affection particulière de la testatrice pour les trois légataires qu'elle a gratifiées ;

» Attendu que vouée à la vie contemplative et uniquement occupée de l'amour divin, les affections terrestres n'ont pas dû dicter ses dispositions. » Paris, 27 juin 1850 (Dalloz, 1850, II, 170).

» Considérant qu'une autre présomption résulte de la difficulté d'expliquer le motif de cette donation au profit de l'appelant..., ;

» Considérant que la libéralité de la demoiselle Boulnois, inexplicable au profit de l'appelant, est simple et naturelle au profit de la communauté, si l'on considère que la testatrice, animée de la plus fervente piété... » Paris, 20 mai 1851 (*Journal du Palais*, 1851, 1, 185).

» Attendu que Françoise-Camille de Seyecourt, entièrement détachée des affections du monde, n'avait plus de préoccupations que pour son couvent...; que la qualité de religieuse des trois légataires, leur affinité spirituelle avec la défunte, la connaissance qu'elles avaient de ses pensées intimes..., confirment de plus en plus qu'il s'agit d'un fidéicommis tacite. »

Ces considérants s'appliquent évidemment au procès Carleer et forment une présomption qui n'est pas sans valeur.

VIII et IX. — Le multiplicité d'actes analogues et dans le même but. Des legs successifs destinés à éviter la multiplicité des testaments.

Nous connaissons les actes nombreux posés par Carleer dans le but d'écarter ses héritiers légaux : deux testaments, un acte de société, des actes de prêt injustifiés et injustifiables et dans chaque testament, désignation de trois légataires successifs appartenant tous à son ordre.

Ces combinaisons, employées traditionnellement pour favoriser les ordres religieux, se rencontrent dans une foule de dispositions annulées par les arrêts pour cause de fidéicommis tacite.

Nous citerons notamment le jugement de Louvain du 12 août 1865 et l'arrêt de Bruxelles du 12 juillet 1866, dans l'affaire Stallaert.

X et XI. — L'existence d'une congrégation qui jouit des biens, les détient et les défend contre les revendications des héritiers. L'acharnement mis par le légataire modal à défendre devant toutes les juridictions la validité d'un acte de société qui réduit son legs apparent à l'obligation apparente de rembourser des emprunts incroyables.

Les faits postérieurs posés par les parties par rapport à un acte en sont l'exécution, et l'exécution donnée par les intéressés à un contrat comme à une disposition gratuite, est la meilleure des interprétations. La doctrine et la jurisprudence n'ont jamais hésité à le proclamer.

Or, il est établi que l'abbaye d'Averbode, depuis son rétablissement, a constamment été en possession et jouissance des biens légués par Carleer et ce avant et après son décès. Nous voyons aussi par la lettre écrite au notaire Hollanders, après le décès de Carleer, par le supérieur du couvent, que c'était lui qui s'occupait de tout ce qui concernait la succession de Carleer. L'enquête faite à Malines a aussi prouvé que c'était la communauté qui avait payé les frais de maladie de Carleer et qu'elle s'était mise en possession de tout ce qui garnissait l'appartement particulier de Carleer.

De plus, si, en réalité, Roelants avait été légataire sérieux, on ne comprend pas l'insistance avec laquelle il défend un legs, qui, selon la déclaration de succession faite par lui le 30 octobre 1845, ne comporterait qu'un passif de près de 75,000 fr.

Telles sont les présomptions invoquées par les demandeurs. Aucune d'elles, considérée seule, n'est, à notre sens, décisive, mais elles ont toutes une certaine valeur reconnue par la jurisprudence, et réunies en faisceau, elles nous semblent assez fortes pour entraîner la conviction que les légataires institués par Carleer ne sont que des personnes interposées au profit de la communauté rétablie d'Averbode. Déjà, dans son arrêt de 1861, la cour d'appel, en s'occupant de la validité du testament dont s'agit, considérait comme pertinents les faits qui font l'objet de la plupart des présomptions invoquées aujourd'hui. Et, en effet, quelle hésitation peut-il rester dans l'esprit du juge quand on examine attentivement tous ces petits faits réunis? Carleer, chanoine régulier de l'ordre des prémontrés d'Averbode et possesseur de son abbaye, dispose successivement en faveur de trois de ses confrères appartenant à la même maison et ayant comme lui fait vœu de pauvreté et d'obéissance. L'objet de son legs est la maison conventuelle, ses dépendances, en possession desquelles l'ordre était rentré depuis son rétablissement en 1834 et auxquelles le rattachaient les souvenirs d'avant 1789.

Carleer cherche par tous moyens à écarter ses héritiers et même il simule des emprunts considérables pour les éloigner sous prétexte de défaut d'intérêt. Remarquons encore que déjà en 1838 Carleer avait fait apport de ses biens à la communauté, et que si l'acte était valide, il ne possédait plus rien; il est donc évident que ce n'est que par crainte de voir cet acte annulé qu'il fait un testament en faveur de confrères dont il connaît les sentiments et qui se trouvent dans les mêmes obligations de conscience que lui.

Toutes ces circonstances se retrouvent dans l'affaire Stallaert et là le tribunal de Louvain et la Cour d'appel de Bruxelles ont décidé que la preuve de l'interposition de personne était manifeste.

Il y a donc lieu, suivant nous, de déclarer que le testament de Carleer du 11 novembre 1843, est nul, que partant la partie Jacobs, légataire universel du légataire universel apparent de Carleer est sans droit à la saisine et que les demandeurs, héritiers du sang, sont seuls habiles à se dire saisis et à exercer les actions de l'hérédité.

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que par jugement du 28 juin 1867, le tribunal tout en condamnant la partie Jacobs à demeurer au procès, pour entendre prononcer entre tous un jugement commun, sur la question de

qualité soulevée par les défendeurs au principal, partie Michiels, a ordonné aux parties, avant tous autres débats, de conclure et de plaider sur la validité du testament de Jean Zacharie Carleer en date du 11 novembre 1843;

» Attendu que ce jugement est entre autres fondé sur ce que, *dans l'état de la cause*, il est évident que la validité du testament de Carleer constitue une question préjudicielle à la solution de laquelle est *subordonné le droit d'agir* au nom du *de cujus*, dans le chef des demandeurs;

» Attendu que la partie Jacobs après avoir contesté que l'institué Roelants fût une personne interposée entre Carleer et l'ordre des prémontrés, a soulevé une nouvelle exception péremptoire de *qualité* de laquelle dépend, en première ligne, le droit d'agir, au nom du défunt de la part des demandeurs; qu'elle soutient, en effet, que si Roelants a été une personne interposée, Carleer l'a été au même chef que lui; que Carleer n'a jamais été à titre personnel propriétaire des biens revendiqués; que ces biens ne se sont donc pas trouvés dans sa succession et qu'en conséquence les demandeurs, faute d'intérêt, sont sans qualité pour les revendiquer en justice;

» Attendu que la partie Michiels a proposé la même exception;

» Attendu que le jugement précité du 28 juin 1867 ne rend la nouvelle fin de non-recevoir soulevée, irrecevable ni de la part de la partie Jacobs ni de la part de la partie Michiels;

» Attendu, en effet, que ce jugement suivant l'ordre logique des lois de la procédure, a ordonné de vider la seule question de qualité qui fût à cette époque soulevée; que par sa nature, la nouvelle exception doit *a fortiori* être discutée avant toute autre et jugée avant le fond; que les défendeurs ne sont pas déchus du droit de la proposer; qu'elle présente pour tous un intérêt identique; qu'il n'existe aucun motif juridique pour ne la faire décider que successivement vis-à-vis de la partie Jacobs et de la partie Michiels; que ce serait retarder inutilement la marche de l'affaire et s'exposer à l'éventualité d'une contrariété de décisions; qu'il y a donc lieu d'examiner le mérite de la nouvelle exception tant envers la partie Michiels qu'envers la partie Jacobs;

» Attendu que la demande principale n'est pas une pétition d'hérédité, mais que la partie Boels se borne à conclure contre la partie Michiels, à la revendication de certains biens déterminés acquis par Carleer en 1802, 1816 et 1817, et contre la partie Jacobs à la nullité du testament de Carleer du 11 novembre 1843 que celle-ci lui oppose;

» Que la partie Boels fonde cette nullité sur ce que Roelants légataire institué par Carleer (duquel Verhaert, partie Jacobs, tient ses

droits) n'aurait été qu'une personne interposée entre le testateur et la congrégation des prémontrés établie à Averbode, être moral existant de fait, mais dénué de toute capacité civile ;

» Attendu que les parties Jacobs et Michiels soutiennent de leur côté qu'il résulte des faits et circonstances de la cause que si Roelants doit être considéré comme une personne interposée, il en doit être de même de Carleer qui n'a jamais acquis les biens revendiqués pour lui, mais uniquement pour l'ordre dont il a toujours été un des plus ardents zélateurs ;

» Attendu que pour établir la preuve de cette interposition de personnes la partie Boels invoque une série de présomptions énumérées dans ses conclusions du 19 octobre 1867, et que les parties Jacobs et Michiels invoquent ces mêmes présomptions pour y puiser, ainsi que dans les autres actes et faits de la cause, la preuve de leur soutènement ;

» Attendu que l'interposition, dans l'un comme dans l'autre cas, constituant une fraude à la loi, peut être prouvée par tous moyens de droit, même par témoins et par présomptions ;

» Attendu encore que lorsqu'il s'agit de personnes engagées dans les ordres monastiques, le juge peut puiser des présomptions propres à l'éclairer, dans leur qualité de religieux et dans les devoirs que cette qualité leur impose ;

» Attendu que Jean Zacharie Carleer, né à Louvain le 5 novembre 1765, a pris l'habit religieux le 17 octobre 1789 à l'abbaye des prémontrés à Averbode, et qu'il a fait ses vœux solennels le 27 février 1791 ;

» Attendu qu'à peine la Belgique fût-elle réunie à la république française, que la loi du 15 fructidor an IV y ferma les monastères, confisqua leurs biens, interdit la vie commune aux religieux et les dispersa ;

» Attendu que si cette loi enleva dans l'ordre civil aux monastères la personnification civile dont ils avaient joui jusqu'alors, elle n'a pu, au point de vue ecclésiastique, détruire les ordres, ni rompre les liens qui unissaient les membres entre eux ;

» Que les vœux solennels par lesquels ceux-ci étaient irrévocablement liés, emportent le renoncement à toute propriété personnelle et que les lois qui ont rendu aux religieux leur capacité civile ne les ont pas dégagés de ces obligations de conscience ; qu'en effet, au témoignage de Bouix (*Tractatus de jure regularium*, t. I, pp. 354-359), la congrégation n'est aucunement *détruite* par la *dispersion* des religieux ; que par ces faits de violence, ils sont censés n'avoir rien perdu de leurs droits et de leurs priviléges ; que les religieux dispersés ont conservé le pouvoir de perpétuer leur ordre, avec toutes ses prérogatives, n'y eût-il qu'un seul d'entre eux qui survécût ;

» Que cet auteur nous apprend encore : que la dispersion des religieux n'a délié aucun d'eux de ses vœux solennels qui subsistent dans toute leur vigueur; que quoique *dispersés*, leur vœu de pauvreté est tellement puissant, qu'il leur est interdit d'acquérir quoi que ce soit *à titre personnel;* que ce qu'ils acquièrent n'est pas pour eux, mais pour la communauté, qu'il est au surplus de droit commun que le monastère acquiert tout ce qui est acquis par le moine; et enfin, que toutes les choses dont les religieux *dispersés* ont la libre disposition, appartiennent, quant au domaine direct, à la communauté;

» Attendu que si le pape Pie VI autorisa les religieux à acquérir les biens de leur abbaye, ce ne fut qu'à la condition de les conserver à l'église, ce qui implique la restitution à leur ancienne destination;

» Attendu que c'est sous l'empire de ces principes que dès 1802, l'on voit Carleer, qui était resté pénétré de l'esprit de son ordre, mettre tout en œuvre pour faire rentrer celui-ci en possession de ses biens et pour lui faire reprendre son ancien siége;

» Que c'est ainsi que, par acte sous seing privé du 21 août 1802, il achète de Vertessen, ancien notaire à Rillaer (qui les avait acquis des adjudicataires primitifs), les bâtiments, terres, prés et dépendances de l'ancienne abbaye d'Averbode, ainsi que deux fermes sous Deurn e provenant de la même origine; que ce Vertessen n'était lui-même qu'un prête-nom de l'ancienne communauté d'Averbode, comme le prouve à l'évidence, tant sa correspondance avec l'avocat Verhaegen à Bruxelles, le docteur Janssens à Sichem et autres, que le compte rendu par ledit Vertessen au supérieur et aux moines d'Averbode le 27 octobre 1803, pièces versées au procès par la partie Jacobs;

» Qu'il résulte, en effet, de ces documents que les moines restés à Averbode et aux environs, avaient conservé entre eux leur ancienne hiérarchie; qu'ils avaient un supérieur, des proviseurs et jusqu'à un cellier : qu'ils continuaient à délibérer ensemble sur leurs intérêts communs et sur les mesures à prendre pour faire rentrer l'ordre dans ses anciens biens; que Vertessen enfin ne les rachetait qu'après avoir pris l'avis des moines assemblés; qu'il s'ensuit que ces acquisitions n'étaient pas faites par Vertessen à son profit personnel, ni au profit individuel de quelques-uns des anciens moines, mais bien au profit de la communauté;

» Que spécialement le compte prérappelé de 1803, rend cette preuve plus évidente encore;

» Qu'il en ressort que Vertessen était le gérant et le caissier de la communauté;

» Que ce compte est rendu collectivement tant à Vandewyngaerde proviseur, qu'au profit des anciens religieux de l'abbaye d'Averbode;

» Que l'on y voit figurer entre autres, sous la date du 1er septembre 1802, en recette, une somme de 4,252 florins et un sol courant de Brabant, du chef des fermes de Deurne, et en dépense, une somme de 6,000 florins courant de Brabant, à payer à Joniau, prix exact pour lequel Vertessen avait acheté de celui-ci lesdites fermes; ce qui confirme non-seulement que ces biens avaient été acquis pour la communauté d'Averbode, mais encore qu'ils ont été payés des deniers de la congrégation ; que Carleer en se substituant, comme acquéreur apparent des biens que lui a rétrocédés Vertessen, n'a certes, pas plus que celui-ci, entendu les acquérir à titre personnel ; que s'il en avait été ainsi, on ne s'expliquerait pas de quel chef Vertessen aurait, entre autres, renseigné le 27 octobre 1803, aux moines d'Averbode, une somme provenant des fermes de Deurne, dont il avait transporté la propriété apparente à Carleer dès le 21 août 1802, acte, à la vérité, antidaté, mais qui ne constate pas moins un fait incontesté ;

» Attendu que Carleer, poursuivant son œuvre, acheta, le 7 août 1816, par acte authentique, enregistré, de Mlle Van Cauwenberg, à Malines, une petite parcelle de terre, située à Messelbroek, que l'abbaye avait aliénée avant sa suppression ; que dans le courant de la même année, il fit enregistrer et transcrire l'acte sous seing privé de 1802 et le rendit public en en faisant le dépôt, le 16 janvier 1817, entre les mains du notaire Vanbinst, à Louvain ;

» Que, dès le lendemain, 17 janvier 1817, Carleer fit un testament olographe, par lequel il institua, en ordre successif, comme légataires universels, trois de ses confrères prémontrés comme lui de la communauté d'Averbode ;

» Attendu que le 1er août 1817, par acte enregistré, reçu par le notaire Vanbinst, il fit une nouvelle acquisition d'une ferme et dépendances, sises sous Meensel, qui avaient appartenu à l'abbaye et qui se trouvent également comprises dans la demande en revendication ;

» Attendu que le 2 juillet 1833, Carleer rentra à Averbode et s'y appliqua avec quelques confrères au rétablissement de l'abbaye ; que le 10 février 1838, par acte reçu par le notaire Peeters, de Westerloo, dûment enregistré, il apporta tous les biens dont il s'agit, à l'exclusion des biens patrimoniaux, dans une société civile formée entre les moines rentrés à l'abbaye ;

» Qu'enfin il institua de nouveau, comme légataires universels successifs, trois prémontrés de son ordre, et entre autres Roelants, par testament du 11 novembre 1843 dont la nullité est demandée ;

» Attendu que tous ces faits pris dans leur ensemble démontrent que Carleer, qui était proviseur de l'ordre durant la dispersion des moines et qui était toujours resté fidèle à ses vœux, n'a eu pendant toute sa vie qu'une pensée et qu'un but, l'intérêt de son ordre, sa réin-

tégration dans ses anciens biens et son rétablissement dans son ancien siége ;

» Attendu que pour apprécier sainement ces faits, l'on doit considérer d'une part : que tous les biens acquis par Carleer et revendiqués au procès, proviennent de l'abbaye d'Averbode ; que la nature, l'origine ou la destination de ces biens excluent toute idée que Carleer ait jamais pu songer à en faire son patrimoine particulier, d'autant plus que, comme l'écrivait en 1841 P.-N. Dierckx, supérieur de l'ordre, dans une lettre produite dans le procès Stallaert et invoquée dans les débats actuels, les moines ne sont que des *usufruitiers* et l'ordre le véritable propriétaire ;

» Et, d'autre part, que Carleer était lié par des vœux solennels de pauvreté et d'obéissance auxquels il n'a jamais dérogé, et qui lui interdisaient le droit d'acquérir à titre personnel ;

» Que d'ailleurs il n'a jamais eu personnellement les ressources nécessaires pour faire les acquisitions dont il s'agit ; qu'au moment de la suppression de l'abbaye, il ne possédait et ne pouvait posséder aucune fortune personnelle ; qu'alors même que ses vœux ne lui eussent pas interdit d'en acquérir par la suite, ses modestes fonctions de desservant à Testelt et à Messelbroek n'étaient pas de nature à lui permettre d'acheter des biens de l'importance de ceux dont il s'agit, nommément à une époque aussi rapprochée de la suppression de l'abbaye ;

» Qu'il ne conste pas que plus tard il lui soit échu quelque héritage, ou même qu'il ait reçu de ces bons de religieux auxquels la loi du 15 fructidor an IV aurait pu lui donner droit ;

» Qu'au surplus aucun acte des acquisitions faites par Carleer ne constate le paiement du prix en présence du notaire ;

» Attendu, dans un autre ordre d'idées, que le rétablissement de l'abbaye d'Averbode, en 1833, n'a pu constituer, dans l'esprit des moines, la création d'un *ordre nouveau*, mais simplement la réunion à l'ancien siége des abbés survivants de ce monastère, lesquels n'ont fait qu'y *continuer* une institution qui pour eux n'avait jamais été détruite ; que s'il y avait eu réellement une interruption dans cette institution et si l'être moral incapable n'était né que par la rentrée des moines à l'abbaye sous l'empire de la Constitution de 1830, il en résulterait cette particularité, que sous une législation moins favorable aux associations, le testament de Carleer de 1817 aurait pu ressortir ses effets, tandis que celui de 1843, fait sous une législation plus libérale, devrait être annulé ;

» Qu'il est plus exact de dire que l'être moral incapable qui réside aujourd'hui dans le chef des moines réunis à Averbode n'est pas une conséquence de leur réunion à l'abbaye, mais que, d'après les prin-

cipes qui leur servaient de règle, cet être abstrait était, en 1802, ce qu'il est en 1868; que si, au contraire, il fallait voir dans la personne de Carleer, de 1802 à 1845, date de sa mort, un propriétaire réel, ayant eu le droit de laisser de son vivant ses confrères jouir en commun, avec lui, de ses biens, l'on devrait admettre par parité de motifs et contrairement à la jurisprudence, qu'il aurait pu laisser ces biens avec le même droit et la même faculté, à un successeur déterminé, celui-ci fût-il membre de son ordre;

» Attendu, en résumé, qu'il résulte des faits, circonstances et considérations qui précèdent, des présomptions graves précises et concordantes que Carleer n'a jamais été, à titre personnel, propriétaire des biens revendiqués;

» Qu'il les a achetés au profit de l'ordre des prémontrés auquel il a servi d'intermédiaire, tout comme il avait acquis, sur le même pied, à titre de mandataire de Dierckx, en 1837, de la béguine Janssens, 14 hectares de prairie à Testelt;

» Que cet ordre constituait, en 1802 comme en 1868, une communauté non reconnue par la loi et incapable de droits civils, mais qui n'en existait pas moins *en fait;* que les acquisitions faites par Carleer étaient nulles vis-à-vis de l'ordre, à cause de son incapacité et vis-à-vis de Carleer comme n'acquérant qu'à titre de *mandataire* de l'incapable;

» Qu'au surplus, il ne conste pas qu'au moment de ces acquisitions, Carleer se trouvât à la tête d'une fortune personnelle et que ces biens eussent été acquis de capitaux qui lui fussent propres;

» Qu'il s'en suit enfin que les biens réclamés, ne s'étant jamais trouvés dans le patrimoine de Carleer, n'ont pu davantage se trouver dans sa succession; d'où résulte que les demandeurs sont sans intérêt et partant sans qualité pour les revendiquer;

» Que l'admission de cette exception péremptoire rend superflu l'examen spécial de la validité du testament du 11 novembre 1843;

» Par ces motifs,

» Le tribunal, entendu M. Beckers, substitut du procureur du roi, en son avis en partie conforme, déclare les demandeurs non recevables dans leur action. »

— N° 6846 —

Responsabilité notariale. — Inscription hypothécaire. — Bordereau. — Inexactitude.

Le notaire qui a reçu un acte conférant hypothèque est responsable de l'inexactitude commise dans la rédaction des bordereaux. Dès lors, si par suite

de la mauvaise indication du nom patronymique du débiteur, le conservateur des hypothèques, lors de la transcription de l'immeuble vendu, a délivré un certificat négatif d'inscription, le notaire qui a occasionné cette erreur demeure seul responsable.

Arrêt de la Cour de Rennes, du 18 décembre 1866.

La Cour :

Considérant que si les premiers juges n'ont pas expressément répondu au chef des conclusions de L..., tendant à faire déclarer que Morel-Chanteau ne justifiait pas avoir payé le prix d'acquisition de la ferme du Péez, il résulte suffisamment des dispositions de leur sentence qu'il n'y avait pas lieu de s'arrêter à ce chef, puisque le débat portait sur la validité d'une saisie immobilière entre les mains de Morel, tiers acquéreur, et que la question de savoir s'il avait payé son prix était indépendante de l'action réelle dirigée contre lui ;

Considérant qu'il est de l'intérêt des parties que la question relative à la validité de la vente consentie à Morel-Chanteau, par Félix Haouisée de la Ville-au-Comte, qui n'est pas en cause, et à la régularité de la saisie immobilière pratiquée au nom de Lecottier, soit jugée sans retard, et que la prétention élevée incidemment par L..., appelé en garantie sur le non payement du prix par Morel-Chanteau, n'est pas prête à recevoir solution ;

Considérant qu'à l'appui de son allégation sur le caractère de la vente du 10 octobre 1864, qu'il qualifie d'acte pignoratif, L... ne produit aucun indice sérieux et qu'il n'en énonce pas davantage de nature à faire penser que la vente aurait été annulée du consentement des parties ; qu'au contraire, tous les actes de Morel-Chanteau indiquent qu'il a réellement et sérieusement acheté de Félix-Haouisée de la Ville-au-Comte la ferme du Péez pour le prix de 34,000 fr., et qu'il en a pris possession effective ;

Considérant que le compulsoire des livres de Morel-Chanteau, qui, d'ailleurs en a produit spontanément des extraits certifiés, réclamés par L..., pourrait tout au plus établir que le prix n'a pas été intégralement payé, mais serait sans influence sur la question de la validité de la vente ;

Considérant qu'on ne peut voir aucun indice de fraude dans la délivrance par le conservateur des hypothèques du certificat du 30 mars 1866, constatant qu'antérieurement à la transcription faite le 5 août 1865 de l'acte de vente du 10 octobre 1864, il n'existait contre Félix Haouisée de la Ville-au-Comte, vendeur, qu'une inscription hypothécaire du 17 juillet 1864, pour 433 fr. au profit de Monnier, sans aucune mention de celle prise le 10 août 1863 au nom de Lecottier, pour

3,000 fr.; que ce certificat n'est que la reproduction de certificats délivrés par le même conservateur les 17 et 29 juillet 1865, et que, dans l'inscription de 1863, Félix de la Ville-au-Comte est indiqué comme domicilié au château du Verger, tandis que dans celle du 26 juin 1865, Félix Haouisée de la Ville-au-Comte a son domicile à Dinan;

Considérant qu'en désignant dans l'acte d'emprunt du 7 juillet et dans l'inscription du 10 août 1863, au profit de Lecottier, sur la métairie du Péez, Félix Haouisée de la Ville-au-Comte, Me L..., notaire à J..., a commis une erreur d'autant plus grave et d'autant plus facile à éviter que dans l'acte du 11 janvier 1837, relatif à la propriété du Péez, et dans le bail de cette propriété, passé par Haouisée de la Ville-au-Comte, le 31 janvier 1863, comme sur les registres du cadastre, on retrouve Haouisée comme nom patronymique de la famille de l'emprunteur;

Considérant que c'est par suite de cette erreur que le conservateur des hypothèques a pu délivrer à Morel-Chauteau, le 31 mars 1866, postérieurement à la transcription de son titre d'acquisition de la ferme du Péez, qui a eu lieu le 5 août 1865, le certificat qui, ne mentionnant pas l'inscription du 10 août 1863, contre Félix de la Ville-au-Comte, faisait passer la propriété du Péez entre les mains de Morel-Chauteau, affranchie de cette inscription;

Considérant qu'il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions subsidiaires de L..., demandant qu'il soit admis à prouver que Félix Haouisée, de la Ville-au-Comte, n'est connu que sous le nom de la *Ville-au-Comte*, quand il est établi que son nom patronymique est Haouisée, et qu'il se retrouve dans les actes qui viennent d'être mentionnés comme à l'état civil.

Par ces motifs....

Observations. — Un arrêt de la Cour de Toulouse, du 23 juillet 1835, a déclaré un notaire responsable des suites de l'omission dans un bordereau d'inscription de la date et de la nature du titre de la créance.

La Cour de Bordeaux, par arrêt du 24 juillet 1846, et le tribunal de Marvejols, par jugement du 13 janvier 1851 (*Recueil général*, n° 1246), ont également admis que le notaire peut être déclaré responsable de la nullité d'un bordereau d'inscription hypothécaire qui ne contient pas d'élection de domicile, s'il a été chargé de rédiger ce bordereau et s'il a reçu un honoraire pour cette rédaction.

Enregistrement. — Acte passé en conséquence d'un autre. — Actions.

Lorsque plusieurs personnes comparaissent dans un acte notarié comme actionnaires ou comme possesseurs d'un certain nombre d'actions, sans autre mention révélant l'existence d'un titre écrit constatant les droits sociaux des comparants, il n'y a pas contravention à l'art. 42 de la loi du 22 frimaire an VII.

Considérant que pour qu'il y ait lieu à l'application des art. 23 et 42 de la loi du 22 frimaire an VII, il faut que la production d'actes sous seing privé soit constatée dans l'acte authentique, ou tout au moins que pareils actes y soient relatés par une mention expresse qui s'y réfère nécessairement;

Considérant que la simple déclaration des parties qu'elles sont actionnaires d'une société et comparaissent en cette qualité pour prendre part à une délibération ou à une convention relative aux affaires sociales, ne permettrait pas de soutenir qu'il a été fait usage de *titres* d'actions; qu'il en est de même lorsque les parties se qualifient de possesseurs d'un certain nombre d'actions; que rien dans ces termes n'autorise à présumer que les actions ont été représentées par des titres; que sous ce rapport il faut éviter de confondre les titres des actions avec les actions elles-mêmes, entendues dans le sens des droits incorporels qui appartiennent à chaque associé; qu'on peut, en effet, posséder un certain nombre d'actions dans une société, c'est-à-dire, un certain nombre de fractions du capital social, sans titres spéciaux constatant la propriété de chacune de ces fractions; qu'à défaut d'autres éléments révélant l'usage d'un titre de cette nature dans l'acte, l'exigibilité des droits et de l'amende prévue par l'art. 42 manque de base.

Décision du 10 avril 1868.

— N° 6848 —

Enregistrement. — Partage. — Prêt. — Notaire rédacteur. — Vente. — Décharge.

L'énonciation contenue dans un acte de partage qu'une somme a été placée à intérêt par les auteurs des copartageants en mains du notaire rédacteur, ne donne pas ouverture au droit d'obligation.

Le droit de décharge n'est pas dû sur la clause d'un acte où le mère tutrice d'enfants mineurs acquéreurs déclare qu'elle a acquitté le prix d'achat au moyen d'une partie du produit d'une vente publique d'arbres faite à la requête desdits enfants et à la recette du notaire instrumentant.

Considérant que la disposition sur laquelle le premier supplément de droit est réclamé du chef de reconnaissance de somme, est conçue en ces termes, sous le n° 5 des biens à partager comme provenant des successions des époux L.... : « Une somme de 500 francs que lesdits » défunts ont placée à intérêt de 4 p. c. l'an, en mains de Me X...., » notaire à W... » rédacteur de l'acte de partage;

Considérant qu'émanée des créanciers, une déclaration de cette nature ne saurait leur valoir titre contre le débiteur que pour autant que celui-ci, étant présent, lui ait donné son assentiment tacite, en n'en faisant point l'objet de protestations ou de réserves formelles; que, de plus, pour que ce silence emporte une semblable signification, il faut évidemment que le débiteur ait été libre de le rompre et d'intervenir; que telle n'est point la situation du débiteur quand il n'est autre que le notaire rédacteur de l'acte où la disposition est contenue; que le notaire est simplement chargé de recevoir les déclarations des comparants et de certifier par écrit le fait matériel de leur existence, sans pouvoir se refuser à l'accomplissement de cette mission; qu'il reste réellement étranger à leur sincérité ou à leur validité et n'a pas le droit de s'y immiscer pour les contredire ou en énerver la substance; qu'il n'y a, dès lors, aucune induction à tirer de son attitude passive à l'acte qu'il dresse (Cass. France, 10 novembre 1828; Cour de Bordeaux, 14 février 1832; Rolland de Villargues, v° *Notaire*, n°s 430 sqq.. etc.);

Considérant qu'il suit de là que la disposition sustranscrite ne constitue pas un titre d'obligation et n'a pu donner ouverture au droit établi par l'art. 69, § 3, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII;

Considérant que le second chef de la réclamation a trait à un droit de décharge liquidé sur la clause d'un acte où la mère tutrice d'enfants mineurs acquéreurs déclare qu'elle a acquitté le prix d'achat au moyen d'une partie du produit d'une vente publique d'arbres, faite à la requête desdits enfants, par le ministère et à la recette du notaire instrumentant;

Considérant qu'il est interdit aux notaires de recevoir des actes auxquels ils auraient un intérêt personnel (art. 8 de la loi du 25 ventôse an XI); que, sauf le cas spécial prévu par l'avis du Conseil d'État des 7-21 octobre 1809, l'acte contenant décharge en leur faveur tombe assurément sous le coup de cette défense; que l'infraction à une dispo-

tion prohibitive ne se présumant pas, elle doit, en cette matière, ressortir incontestablement des termes et de la contexture de l'écrit;

Considérant qu'il faut reconnaître qu'il n'en est nullement ainsi de la déclaration précitée ; que la forme dans laquelle elle est énoncée indique suffisamment que son auteur n'a pas eu en vue d'en faire profiter l'officier public, mais a voulu uniquement justifier de l'emploi des deniers appartenant à ses enfants mineurs et établir l'origine des écus payés en leur nom ; que, sous cet aspect, elle ne renferme pas de décharge conférée au notaire et n'est pas assujettie à un droit particulier.

Décision du 14 avril 1868.

V. Cass. France, 17 juillet 1854, et Seine, 25 juillet 1862, n°s 2400 et 5510, *Recueil général;* Garnier, 795, 8 et 9; 3751.

— N° 6849 —

Notaire. — Poursuite disciplinaire. — Procédure.

Le juge appelé à statuer sur des poursuites disciplinaires n'est pas tenu de suivre exclusivement les formes de la procédure civile ; il peut aussi, selon les circonstances, recourir aux règles du Code d'instruction criminelle.

Arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 28 juillet 1868.

Attendu qu'il est admis en doctrine et en jurisprudence que le juge appelé à statuer sur des poursuites disciplinaires dirigées contre un notaire n'est pas tenu de suivre exclusivement les formes de la procédure civile ;

Que ces actions n'étant pas de nature civile pure, il est autorisé, d'après le caractère spécial qu'elles revêtent, à faire un appel, au moins quant à l'instruction proprement dite, aux règles tracées par le Code d'instruction criminelle, en sorte que le juge a, à cet égard, un certain pouvoir discrétionnaire ;

Attendu que, dans l'espèce, le moyen de non-recevabilité que l'appelant oppose à l'action du ministère public est repoussé par l'application des principes consacrés tant par le code de procédure que par le code d'instruction criminelle ;

Qu'en effet, d'une part, l'appelant ne peut invoquer le bénéfice de l'article 171 du Code de procédure civile, puisqu'il s'agit de deux demandes distinctes, libellées, l'une dans un exploit du 2 février 1868, l'autre dans un exploit du 10 février 1868, portant toutes deux sur

des objets différents et par la nature des faits de la prévention et par l'époque et le lieu où ils ont été commis;

Que, d'autre part, la défense du cumul des peines édictées par l'article 365 du Code d'instruction criminelle n'entraînant pas la défense du cumul des actions, la poursuite antérieure à l'exploit du 10 février 1868 et dont l'instance qui en a été la conséquence est encore pendante devant le tribunal de Louvain, ne forme point un obstacle légal à l'instruction séparée sur des faits nouveaux imputés à l'appelant et qui n'ont aucune connexité avec ceux repris dans l'exploit du 2 février 1868;

Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met l'appel au néant; confirme le jugement *a quo*; condamne l'appelant par corps aux dépens; fixe la durée de cette contrainte à huit jours; commet l'huissier Schmidts, de Louvain, pour faire le commandement préalable à ladite contrainte... »

— N° 6850 —

Notaire. — Décès. — Héritiers. — Dépôt provisoire des minutes. — Délai. — Nomination. — Ordonnance du président.

Lorsque le successeur du notaire décédé exerçait déjà les fonctions de notaire dans le même arrondissement, il n'y a pas lieu à une nouvelle prestation de serment.

Par suite, le délai d'un mois, pour la remise des minutes, commence à courir, dans ce cas, de l'entrée en fonctions du notaire dans sa nouvelle résidence.

Si les héritiers n'ont fait connaître, dans leur requête adressée au président, ni la date de la nomination, ni l'entrée en possession du notaire qui a remplacé leur auteur, il y a lieu seulement d'ordonner la remise provisoire, tous droits des requérant saufs.

Ordonnance du président du tribunal de Marche, du 30 mai 1868.

Vu la requête ci-dessus, nous présentée le 29 du présent mois de mai;

Vu les art. 54-55 et 61 de la loi du 25 ventôse an XI;

Attendu que ledit art. 61 dispose que, immédiatement après le décès du notaire ou autre possesseur des minutes, les minutes et répertoires seront mis sous scellés par le juge de paix de la résidence, jusqu'à ce qu'un autre notaire en ait été provisoirement chargé par ordonnance du président du tribunal de la résidence;

Attendu qu'en effet, les scellés, ainsi que les exposants le déclarent, ont été apposés sur les minutes et répertoires de feu Grégoire-Joseph Denis, vivant notaire à la résidence de Vielsalm, y décédé, le 31 janvier dernier;

Attendu qu'aux termes de l'art. 54 précité, les minutes et répertoires d'un notaire remplacé peuvent être remis par lui ou par ses héritiers à l'un des notaires résidant dans la même commune ou à l'un des notaires résidant dans le même canton, si le remplacé était le seul notaire établi dans la commune ;

Que toutefois l'art. 55 statue que si la remise des minutes et répertoires n'a pas été effectuée dans le délai d'un mois à compter de la prestation de serment du successeur, la remise doit être faite à ce dernier;

Attendu que, des textes ci-dessus, il résulte qu'il n'y a lieu à la nomination provisoire d'un notaire, aux termes de l'art. 61, qu'autant que les héritiers n'ont pas encore usé de la faculté que leur laisse l'art. 54 ;

Que lorsqu'au contraire, ils ont fait leur choix, l'intervention du président du tribunal semble ne pouvoir être requise qu'aux fins de lever l'obstacle apporté à la remise des minutes et répertoires par l'apposition des scellés et qu'en tout cas, ce magistrat doit respecter le choix fait par la famille et, au besoin, ordonner la remise définitive ;

Attendu néanmoins que la loi a limité l'exercice du droit accordé aux héritiers du notaire remplacé au délai d'un mois à partir de la prestation de serment du successeur, afin que celui-ci pût concourir pour obtenir les actes avec les autres notaires résidant dans la même commune ou avec ceux résidant dans le même canton;

Que cette disposition est d'ordre public et que, par suite, les héritiers du notaire remplacé ne peuvent user de la faculté qui leur est laissée par l'art. 54, avant ni après le mois de la prestation de serment du successeur ;

Attendu qu'il est généralement admis que lorsque le successeur du notaire remplacé exerçait déjà les fonctions de notaire dans l'arrondissement, il n'y a pas lieu à nouvelle prestation de serment;

Que, dans ce cas, le délai d'un mois pour la remise des actes commence à courir de l'entrée en fonctions du notaire dans sa nouvelle résidence ;

Attendu, dans l'espèce, que, par arrêté royal du 25 août dernier, le notaire Collin, étant alors à la résidence de Masbourg, en cet arrondissement de Marche, a été nommé à la résidence de Vielsalm en remplacement dudit notaire Denis ;

Attendu que les exposants ne font pas connaître si le prénommé sieur Collin est entré en fonctions; qu'ils n'indiquent pas même cette nomination ;

Qu'en cet état, il est impossible de vérifier s'ils ont régulièrement exercé le droit que leur confère l'art. 54 de la loi du 25 ventôse an XI;

Que, par suite, il échet simplement d'ordonner la remise provisoire aux termes de l'art. 61 de ladite loi, tous droits des requérants saufs;

Par ces motifs, nous président du tribunal de première instance séant à Marche, assisté du greffier, ordonnons la remise des minutes et répertoires dudit feu notaire Denis entre les mains de M. Jules Jacques, notaire à la résidence de Vielsalm, lequel en restera provisoirement chargé; à cette fin, autorisons la levée des scellés apposés sur ces minutes et répertoires.

Les requérants restant entiers en tous droits qu'ils peuvent avoir à exercer ou avoir dès à présent acquis.

— N° 6851 —

Enregistrement. — Vente d'immeuble. — Jugement déclaratif de propriété. — Prête-nom.

Le jugement qui déclare qu'une personne au nom de laquelle des acquisitions immobilières ont été faites, n'a été que le prête-nom d'une autre personne, donne ouverture au droit de mutation.

Jugement du tribunal de la Seine, du 4 avril 1868.

Attendu que le jugement du 23 août 1866, qui déclare que la fille Delaporte, dite Leclère, n'a été que le prête-nom d'Henri Leclère dans les acquisitions d'immeubles par elle faites en 1859 et 1860, a opéré au profit dudit Henri Leclère une transmission de la propriété de ces immeubles donnant ouverture au droit proportionnel de mutation;

Qu'en effet, si au point de vue du droit civil Henri Leclère doit être réputé en avoir toujours été propriétaire, il n'en est pas de même dans l'application des lois fiscales;

Qu'aux termes de l'art. 12 de la loi du 22 frim. an VII, la mutation d'un immeuble est suffisamment établie pour la demande du droit d'enregistrement contre le nouveau possesseur, soit par l'inscription de son nom au rôle de la contribution foncière et des payements par lui faits d'après ce rôle, soit par des baux par lui passés, ou autres actes constatant sa propriété;

Qu'il résulte des termes de cet article que le législateur a voulu déterminer l'exigibilité du droit de mutation par un simple changement dans la propriété apparente; qu'il a bien admis la déclaration de com-

mand, et, dans ce cas, la dispense du droit proportionnel, mais pourvu que cette déclaration fût faite dans le délai de vingt-quatre heures de l'adjudication ou du contrat, et que la faculté de la faire eût été réservée ;

Qu'en admettant que le jugement dont il s'agit puisse produire l'effet d'une déclaration de command, une semblable réserve n'a jamais été faite, et plusieurs années se sont écoulées entre ce jugement et les acquisitions faites au nom de la fille Delaporte, dite Leclère ;

Que les droits réclamés ont donc été régulièrement liquidés.

V. cass. Fr., 9 avril 1866, n° 6389, *Recueil général*. — A rapprocher du jug. Liége, 24 février 1866, n° 6299.

— N° 6852 — V. 11.802 à 12724.

Succession. — Dettes. — Répartition. — Légataire à titre universel. — Legs particuliers.

Pour déterminer la part que doit supporter un légataire à titre universel dans les dettes de la succession, il ne faut pas avoir égard aux legs particuliers de sommes, qu'il est chargé de payer : il contribue aux dettes dans la proportion de la valeur des biens héréditaires qu'il a droit de réclamer, comparée à la valeur de la masse des biens sujets à la contribution aux dettes.

Si les biens légués à titre universel, déduction faite de la part de passif dont ils sont grevés, ne suffisent pas pour le payement des legs particuliers, le déficit doit être imputé sur les autres valeurs que le légataire à titre universel est appelé à recueillir dans la succession en vertu de la loi ou d'une autre disposition testamentaire.

Par un premier testament, le sieur F... avait légué l'usufruit de ses biens meubles et immeubles à son frère Ignace et le restant de sa succession à son frère François et à sa sœur Rosalie. Par un second testament, il lègue à François tous ses meubles à charge de payer des legs particuliers de sommes d'argent, s'élevant à 7,000 fr. Les meubles ont été évalués à 6,590 fr. dans la déclaration de la succession. Une contestation s'est élevée sur le mode de liquidation à suivre pour le règlement de l'impôt, et a donné lieu à la décision suivante :

Les libéralités dont le sieur François F... a été gratifié, résultant

d'actes différents, constituent des legs distincts et indépendants : le légataire pouvait valablement accepter l'un et répudier l'autre ; notamment, rien ne s'opposait à ce qu'il s'en tînt au legs d'immeubles contenu dans le premier testament (V. Rolland de Villargues, v° *Acceptation de legs*, n° 15). Le service de la rétribution périodique et le payement du legs de 2,000 fr. ayant été mis expressément par le testateur à la charge du legs des meubles, c'est avec raison qu'on a opéré comme si les libéralités faites en faveur de F. F... étaient recueillies par des personnes différentes.

Cependant, la liquidation est irrégulière à un autre point de vue.

Il est de principe que les legs ne sont payables qu'après acquittement des dettes héréditaires ; d'un autre côté, aux termes de l'art. 871 du Code civil, le légataire à titre universel contribue au payement de ces dettes au prorata de son émolument, mais, d'après la doctrine enseignée par Demolombe, t. VIII, p. 456, et t. X, p. 432, doctrine qui trouve appui dans un arrêt de la Cour de cassation de France, du 13 août 1851, l'émolument dont parle cet article n'est pas le bénéfice net qui résulte du legs à titre universel, c'est la part et portion que le légataire prend dans la succession entière, selon le termes de l'article 1012, la quotité de l'*universum jus* qu'il recueille. Le légataire à titre universel contribue donc au payement des dettes du défunt dans la proportion de la valeur des biens héréditaires qu'il est en droit de réclamer en vertu de son titre, comparée à la valeur de l'universalité des autres biens du défunt qui contribuent aussi aux dettes. Il s'ensuit que lorsque, comme dans l'espèce, un legs en numéraire est mis à charge d'un légataire à titre universel, venant en concours avec d'autres successeurs également tenus de supporter une quotité des dettes, il ne faut pas avoir égard au legs particulier, pour déterminer la part contributoire de chacun dans lesdites dettes.

D'après les principes qui viennent d'être exposés, la liquidation doit s'établir en répartissant d'abord le passif entre les immeubles et les meubles. Le restant net, que présentent les biens de cette dernière catégorie, est insuffisant pour acquitter les legs en numéraire, mais en présence de la jurisprudence unanime des cours impériales et de la Cour de cassation de France, qui considère le légataire universel et même le légataire à titre universel comme tenus *ultrà vires* du payement des legs particuliers, il y a lieu d'imputer le déficit doublé sur les autres valeurs recueillies en nue propriété par le sieur F. F... (V. Cass. Fr., 13 août 1851 ; Toulouse, 9 juin 1852 ; Poitiers, 16 mars 1864, et Angers, 1er mai 1867, n° 6640 *Recueil général*).

Décision du 2 avril 1868.

Observations. — Pour déterminer la part qui incombe, dans les dettes du testateur, à un légataire à titre universel venant en concours avec un autre successeur, également débiteur *pro quotâ* de ces dettes, faut-il avoir égard au legs particulier dont le légataire à titre universel est chargé par le testateur? La solution de cette question comporte certaines distinctions. Lorsque le legs particulier consiste en une somme d'argent, Troplong, n° 1858, et Toullier, n° 520, enseignent l'affirmative : à l'égard des créanciers, dit le premier de ces auteurs, le légataire à titre universel du tiers des biens à charge de donner 10,000 fr. à Caius, devra répondre pour sa part virile (1/3 de la masse brute), mais les héritiers (au nombre de deux) devront l'indemniser de tout ce qu'il paie au delà de son émolument et il aura pour cela un recours contre ces derniers. Demolombe (t. VIII, p. 456, et t. X, p. 432) professe un système contraire, au moyen d'arguments qui empruntent une très-grande autorité à un arrêt de la Cour de cassation de France, du 13 août 1851 (Sirey, 1851, I, 657; D. P., 1851, I, 281). Troplong, lui-même, au n° 1840 de son traité des donations, dit que cet arrêt lui parait avoir fixé la jurisprudence dans le sens réclamé par la raison, la bonne foi et les principes du droit de succession sainement entendus. D'après cet arrêt le droit à une quotité de succession implique l'obligation de supporter une quotité proportionnelle de dettes et charges; c'est le titre successif universel qui crée ce droit et cette obligation. L'émolument dont parle l'art. 871 du Code civil n'est pas le bénéfice net qui résulte du legs à titre universel, c'est la part et portion qu'il prend dans la succession entière, selon les termes de l'art. 1012. Le légataire à titre universel contribue au payement des dettes du défunt dans la proportion des biens qu'il a droit de réclamer en vertu de son titre, comparés à la valeur de l'universalité des autres biens du défunt, qui contribuent aussi aux dettes.

Cette théorie n'est applicable qu'aux cas où le legs particulier dont le légataire à titre universel est chargé, a pour objet une chose non déterminée dans son individualité, c'est-à-dire dans le cas où le légataire n'a en réalité qu'un droit de créance contre

le légataire à titre universel qui n'a pas à lui délivrer un objet de la succession. Si le legs particulier consistait en un objet certain, déterminé, il n'y a dans ce cas qu'une diminution, une délibation du legs à titre universel (Demolombe, t. X, p. 436) : le légataire à titre universel n'a pas droit de propriété sur l'objet certain sur lequel porte le legs particulier; il ne le recueille pas, en réalité, en vertu de son titre : il prend tels biens, moins celui-là. Cet objet doit donc être déduit de la valeur des biens légués à titre universel pour calculer la part contributive des dettes du bénéficiaire de ces derniers biens.

— N° 6853 —

Responsabilité notariale. — Donation entre époux. — Mineur.

L'époux mineur ne peut, pendant le mariage, faire en faveur de son conjoint une donation entre vifs.

Le notaire qui a conseillé aux parties, dont l'une était mineure, de faire une donation entre vifs au lieu d'un testament, sans s'enquérir de l'âge du donateur, est responsable de la nullité d'un tel acte, alors surtout que les parties étaient illettrées.

Arrêt de la Cour de Bordeaux, du 18 décembre 1866, infirmant un jugement du tribunal de Périgueux, du 4 mai 1865, conçu en ces termes :

Attendu que pour repousser la demande en partage introduite par Chaumette, Cherchouly et Authier contestent la validité de la donation consentie audit Chaumette par sa femme; que, suivant eux, cette donation serait nulle comme émanant d'une donatrice mineure, contrairement aux dispositions combinées des art. 903, 904, 1095 Code civil;

Qu'ainsi se pose la question de savoir si, en dérogeant au principe général qui fait considérer le mineur comme incapable des obligations de la vie civile, les art. 903 et 904 combinés ont entendu restreindre sa capacité aux donations par contrat de mariage à son futur conjoint, ou l'étendre à celles qu'il pourrait faire en sa faveur pendant le mariage;

Attendu que si les articles précités avaient eu pour but de ne per-

mettre au mineur que les donations entre vifs par contrat de mariage au profit de son conjoint, on ne comprendrait guère pourquoi l'exception de l'art. 903 renverrait d'une manière générale au chap. IX, au lieu de renvoyer simplement à l'art. 1095;

Que les termes généraux dans lesquels est conçu le premier de ces articles ne comportent pas une pareille restriction;

Que le chap. IX, auquel il renvoie, ne traite pas seulement des dispositions entre époux par contrat de mariage; qu'il s'occupe aussi des dispositions par eux faites pendant l'union conjugale; qu'en disant que le mineur âgé de moins de seize ans ne pourra aucunement disposer, sauf ce qui est réglé au chap. IX, le législateur a entendu sortir du droit commun pour tout ce qui tient aux matières réglées par ce chapitre; que cela est tellement vrai qu'en autorisant les donations entre conjoints pendant le mariage, l'art. 1094 ne distingue pas si l'époux est majeur ou non; qu'il s'exprime plus largement, n'envisage que la qualité d'époux et consacre ainsi une généralité dans laquelle le mineur doit nécessairement se trouver compris, soit en qualité d'époux, soit en vertu des termes de l'art. 903;

Que cette généralité, faite pour établir la capacité des conjoints, sans distinction de cas de majorité à celui de minorité, constitue elle-même un principe qu'aucune restriction ne saurait modifier, et qui serait nécessairement heurté par la conséquence trop absolue qu'on voudrait faire découler des art. 903 et 904;

Que le chap. IX ne s'occupe, il est vrai, du mineur, que dans l'article 1095; mais que la rédaction de ce dernier article semble établir qu'il n'a trait qu'au consentement des personnes dont le mineur est obligé de se faire assister pour la validité des conventions matrimoniales;

Que si d'ailleurs les donations entre conjoints pendant le mariage ne sont qu'un attribut, un résultat de l'union des époux, et si le législateur n'a pas craint de trop favoriser le lien conjugal en permettant aux futurs de disposer en faveur l'un de l'autre au moment même du mariage, on ne voit réellement pas pour quel motif il lui retirerait sa faveur aussitôt que le mariage est consommé, alors que cependant l'âge plus avancé des époux et la retenue que doit leur inspirer leur position nouvelle peuvent être une garantie de plus de leur sagesse et de leur expérience;

Que cette sévérité serait d'autant plus extraordinaire qu'elle aurait pour but d'interdire au mineur une donation essentiellement révocable, tandis qu'on n'a pas craint de l'autoriser à disposer irrévocablement par contrat de mariage;

Que ces divers arguments s'appliquent *à fortiori* au mineur parvenu à l'âge de seize ans, comme dans l'espèce; quelle que soit d'ailleurs

l'incapacité dont le frappe le droit commun pour faire des donations entre vifs;

Qu'il est en effet de toute évidence que ce qui est permis au mineur de moins de seize ans ne saurait être interdit à celui qui a atteint ce nombre d'années;

Que dès lors les limites opposées à la capacité de ce dernier par l'art. 904 ne peuvent faire disparaître ni l'exception de l'art. 903, ni la conséquence qu'elle fait naître;

Que le système opposé ne se soutiendrait qu'à l'aide d'une fausse interprétation de la loi, puisque l'art. 904 ne rappelant pas l'exception de l'art. 903, serait alors en opposition formelle avec les dispositions de celui-ci, et tendrait à établir contre le mineur de seize ans une prohibition dont se verrait affranchi le mineur non encore parvenu à cet âge;

Attendu qu'en appliquant ces principes à l'espèce, on est forcément amené à reconnaître que la donation consentie à Chaumette par sa femme est valable malgré la minorité de la donatrice ;

D'où suit que l'action en partage introduite par ledit Chaumette ne peut être enrayée, et qu'il y a lieu d'y faire droit;

Que cette solution rend inutile de s'occuper de la demande en garantie dirigée par Chaumette contre L..., etc.

Appel par les sieurs Cherchouly et Authier, et le 18 décembre 1866 :

La Cour :

Attendu qu'il est textuellement écrit dans l'art. 903 Code civil, que le mineur âgé de moins de seize ans ne peut aucunement disposer, sauf ce qui est réglé au chap. IX, titre 2 du même Code;

Attendu qu'il n'est pas possible d'admettre que cette exception au droit de disposer, introduite par l'art. 903 en faveur du mineur, doive s'étendre à tous les cas réglés par le chap. IX;

Qu'il est rationnel de la restreindre à la partie qui est relative à la capacité des mineurs;

Attendu que, dans le chapitre susvisé, l'art. 1095 est le seul qui s'occupe du mineur, qu'il est exclusivement relatif aux libéralités qu'il peut faire dans son contrat de mariage, et qu'il garde le silence sur les donations à faire pendant la durée de l'union conjugale;

Que cette exception, déterminée par la faveur due au mariage, est spéciale à un acte pour lequel le mineur est protégé par les précautions que la loi a prises contre la faiblesse de l'âge et les entraînements de la passion;

Que ces considérations et cette protection n'existent pas pour les

donations entre vifs que le mineur pourrait faire à son conjoint pendant le mariage ;

Attendu qu'on ne saurait soutenir la validité des donations entre vifs entre époux en les assimilant aux testaments pour lesquels le mineur puise dans l'art. 904 une capacité relative ;

Attendu que les exceptions de la loi générale sont de droit étroit, et qu'elles ne peuvent pas être étendues par analogie d'un cas à un autre ;

Qu'au surplus, l'analogie entre les donations entre vifs que les époux se font entre eux pendant le mariage et les testaments est plus apparente que réelle ;

Que les dissemblances entre ces deux modes de libéralité sont nombreuses, soit par les principes sur lesquels ils reposent, soit par les effets qu'ils produisent ;

Attendu, enfin, que si l'exception de l'art. 1095 était étendue aux donations entre vifs pendant le mariage, comme la faculté attribuée par cet article au mineur est illimitée, il s'ensuivrait que le mineur pourrait disposer en faveur de son conjoint de la totalité de ses biens, contrairement aux prohibitions formelles de l'art. 904, résultat que la loi et la raison repoussent également ;

Attendu, dès lors, que c'est à tort que les premiers juges ont déclaré valable la donation du 13 décembre 1863 ;

En ce qui touche la responsabilité du notaire L... :

Attendu que cet officier public reconnaît que les époux Chaumette, en se présentant dans son étude, lui ont demandé de recevoir un testament que la femme Chaumette voulait faire en faveur de son mari, et que c'est lui qui a conseillé aux parties de substituer au testament une donation entre vifs ;

Qu'il importe peu que les époux Chaumette, ainsi que le prétend Me L..., aient donné la préférence à une donation entre vifs, par le motif qu'un moins grand nombre de témoins, deux au lieu de quatre, étaient nécessaires à la validité de ce dernier acte ;

Que les époux Chaumette, cultivateurs illettrés, étaient incapables de faire un choix éclairé, alors surtout que le notaire n'a pas appelé leur attention sur les dangers d'une donation entre vifs ;

Que c'est en vain qu'il invoque pour sa justification l'ignorance dans laquelle l'ont laissé les époux Chaumette de l'état de minorité de l'épouse Chaumette ;

Que c'était au notaire à s'enquérir de l'âge de la personne qui consentait la donation, et qu'il n'apparaît pas qu'il ait adressé à ce sujet aucune interpellation à la femme Chaumette, à son mari ou aux témoins de l'acte ;

Attendu que ces divers faits constituent de la part du notaire L...

des imprudences et des négligences professionnelles qui engagent sa responsabilité ;

Attendu que si les intentions premières des époux Chaumette avaient été suivies et si le notaire avait reçu le testament de l'épouse, cet acte aurait conféré à l'époux des droits dont il se trouve privé par la nullité de la donation entre vifs;

Attendu que L... a ainsi causé à Chaumette un préjudice qu'il est tenu de réparer dans une certaine mesure ;

Infirme, etc.

Observations. — Les auteurs et la jurisprudence reconnaissent généralement que le mineur ne peut pas, pendant le mariage, faire une donation entre vifs à son conjoint (Toullier, t. IV, n° 925; Duvergier sur Toullier, t. III, n° 60, note *a*; Grenier, t. II, n° 461 ; Coin-Delisle, art. 904, n° 16 ; Marcadé, art. 904 ; Poujol, art. 904, n° 4; de Fréminville, *Tr. de la minorité*, t. II, n° 973 ; Troplong, t. II, n° 587 ; Colmet de Santerre, t. IV, n° 276 bis ; Zachariæ, Aubry et Rau, t. V, p. 417; Zachariæ, Massé et Vergé, t. III, p. 31 ; Demolombe, t. Ier, n° 417 : Dalloz, vis *Disp. entre vifs et test.*, nos 281, 282. — Paris, 11 décembre 1812, 10 novembre 1820 ; Limoges, 15 janvier 1822 ; Caen, 18 août 1838 ; Cass. Fr., 12 avril 1843, *Journ. de l'enreg.* 2859). La loi a voulu encourager et faciliter le mariage qui, sans la faculté de disposer inscrite dans l'art. 1095, pourrait ne pas avoir lieu, et ce motif fait défaut lorsqu'il s'agit d'une disposition pendant le mariage.

L'opinion contraire est admise par Rousseau-Lacombe, v° *Age*, n° 6; Delvincourt, t. II, p. 197 ; Vazeille, art. 904, n° 2 ; Saintespès-Lescot, t. Ier, n° 173. Quant au second point jugé par l'arrêt que nous reproduisons, l'arrêt de cassation précité, du 12 avril 1843, a également déclaré un notaire responsable pour avoir fait faire à une femme mineure, âgée de plus de seize ans, en faveur de son mari, une libéralité dans la forme d'une donation entre vifs au lieu d'employer la forme du testament. Il est cependant admis en principe par la jurisprudence que les notaires ne sont pas responsables de la nullité des actes par eux reçus lorsqu'à l'époque de l'acte la nullité dépendait d'un point de droit controversé (Cass. Fr., 20 décembre 1840

et 16 août 1865, n° 6250 du *Recueil général*; Toulouse, 9 juillet 1859; *ibid.*, 4044; Montpellier, 7 février 1866. Voir aussi Rutgeerts, *Commentaire*, n° 1546, et Roll. de Vill., v° *Responsabilité des notaires*, nos 132 et suiv.).

— N° 6854 —

Enregistrement. — Quittance. — Créance due par l'usufruitier. — Remboursement au nu-propriétaire.

Le droit de quittance est dû sur l'acte par lequel le nu-propriétaire d'une créance en reçoit le montant des représentants de celui qui en était l'usufruitier et le débiteur.

Considérant que par l'acte du 2 juin 1866 les représentants de la dame L..., première femme du sieur T..., ont déclaré avoir reçu de la dame R..., veuve de ce dernier, « une somme de 16,800 fr., provenant de la succession de ladite dame L... et dont le sieur T... avait l'usufruit, ainsi qu'il conste d'un acte passé devant le notaire X..., le 2 janvier 1856 ; »

Considérant que cette somme de 16,800 fr. faisait partie d'un capital de 20,000 fr. dont, aux termes formels de l'acte du 2 janvier 1856, le sieur T... « était redevable envers la succession de son épouse, sauf son usufruit ; »

Considérant qu'il suit de là que le sieur T... était bien le seul et véritable débiteur de la créance de 16,800 fr. dont il possédait l'usufruit ;

Considérant que le droit d'usufruit ne confère point à son titulaire la propriété de la créance sur laquelle il porte ; que la preuve en est qu'il ne lui donne pas la faculté d'en consentir valablement le transport ou la novation (Demolombe, t. X, n° 321) ; que si l'usufruitier peut en recevoir ou exiger le remboursement, ce n'est pas en qualité de propriétaire de la créance, mais par une nécessité de fait dérivant de l'exercice utile de son droit de jouissance (Demolombe, *ibid.*, n° 325 ; Proudhon, *usufruit*, n° 1031) ; que, dès lors, le nu-propriétaire demeure maître du capital de la créance non remboursée, dont les fruits seuls sont appropriés par l'usufruitier (voir Code civ., art. 578, 582, 584) ;

Considérant qu'il résulte de ces notions qu'à l'égard des intérêts produits par la créance dont le débiteur devient l'usufruitier, il y a confusion extinctive, produite par la réunion sur une même tête des

qualités de créancier et de débiteur de la même dette ; mais que, relativement au capital, on ne rencontre point ce concours des deux qualités qui les détruit l'une et l'autre, et constitue l'unique cause de la confusion (V. Marcadé, art. 1300 et s.) ; que les qualités d'usufruitier et de débiteur d'un capital ne se combattent aucunement et peuvent très-bien co-exister ; que, toutefois, cette co-existence est, par son affirmation même, exclusive de toute obligation de remboursement du capital pendant la durée de l'usufruit ;

Considérant, dès lors, que l'usufruitier ou ses représentants, à l'instant où son droit vient à cesser, restent débiteurs de sa dette envers le nu-propriétaire qui rentre en jouissance des intérêts ; que la consolidation n'entraîne que l'obligation de la remise à ce dernier du titre de la créance (Proudhon, *ibid.*, n° 2657) ; qu'on ne saurait, au surplus, prétendre que l'usufruitier, en vertu de son droit au remboursement des créances, se serait payé sa propre dette à lui-même et que, par suite, il serait comptable d'une somme d'argent vis-à-vis du nu-propriétaire (Code civ., art. 587) ; que ce serait là imaginer une véritable fiction, à seule fin de créer, dans la réalité des faits et dans la situation juridique des intéressés, une interversion que rien n'autorise ni ne justifie ;

Considérant que, cela étant admis, il faut reconnaître que l'acte par lequel le nu-propriétaire d'une créance en reçoit le montant des représentants de celui qui en était l'usufruitier et le débiteur, ne revêt pas le caractère d'une simple réunion d'usufruit à la nue propriété, tarifée au droit fixe par l'art. 68, § 1, n° 42, de la loi du 22 frimaire an VII, mais contient une libération de somme, passible du droit de 60 cent. établi par l'art. 69, § 2, n° 4, de la même loi.

Décision du 4 juin 1868.

Observations. — Si l'usufruitier n'était pas débiteur de la somme soumise à son usufruit, la remise du capital au nu-propriétaire ne donnerait ouverture qu'au droit fixe de fr. 2-20. V. décision du 22 avril 1844, n° 255 du *Recueil général* ; art. 1158 *J.-E.* ; Garnier, n°s 4306 et 13899 ; Bastiné, 690.

— N° 6855 —

Honoraires. — Testament olographe. — Légataires particuliers. — Solidarité.

1° *Les honoraires dus à un notaire pour le dépôt d'un testament olographe ne sont point, en principe, proportionnels à la valeur de la succession. Mais*

ils peuvent être évalués d'après l'importance des valeurs dont dispose le testateur (Tarif, art. 168 et 173.)

2° *Les legataires universels ne sont point tenus comme débiteurs solidaires au paiement des honoraires d'un testament olographe ; ils ne doivent supporter que leur part, calculée sur l'émolument qu'ils retirent personnellement.* (Code civil, art. 1999, 2002.)

Jugement du tribunal de Grenoble, du 19 juin 1868.

Attendu que dans la somme de 6,000 fr. que le notaire Potié réclame à la dame Aurel, et pour laquelle il a obtenu taxe, est comprise celle de 189 fr. pour ses déboursés et celle de 639 fr. pour ses vacations à l'inventaire de la succession d'Alexandre Chosson, lesquelles sommes ne sont pas contestées ; — Attendu que la somme de 5,072 fr. qui reste a pour objet la rémunération du notaire pour le dépôt en ses minutes du testament olographe de ce dernier ; — Attendu que si aucune disposition de la loi ne donne droit au notaire à un honoraire proportionnel ; si dès lors, quels que soient à cet égard les usages suivis par les notaires de l'arrondissement de Grenoble, ces usages ne peuvent être pris pour règle, il n'est point interdit au magistrat qui fait la taxe, et au tribunal appelé à la réviser, d'avoir égard, pour fixer le chiffre de l'honoraire, à l'importance des valeurs dont le testament renferme la disposition ; que c'est en ce sens que la Cour de cassation a interprété les articles 168 et 173 du tarif de 1807 ; — Attendu que le testament d'Alexandre Chosson dispose, par des legs particuliers, de valeurs déterminées ou indéterminées, et, par un legs universel, d'une fortune qui paraît être d'environ 650,000 fr.; mais que, d'après les débats de la cause, l'émolument du mineur Aurel, à raison de son legs universel, ne s'élève pas au delà de 190,000 fr.; — Attendu que c'est seulement eu égard à cet émolument qu'il y a lieu de fixer l'honoraire que le notaire est en droit de lui réclamer ; que la justice, en effet, ne saurait admettre qu'il fût tenu de payer un honoraire basé sur des valeurs qu'il ne retire pas et qui sont léguées à d'autres, pas mieux qu'elle n'admet qu'il ait à supporter les droits de mutation pour ces valeurs ; — Qu'en supposant que le notaire ait le droit de demander aussi un honoraire à ceux qui, d'après le testament, profitent de ces valeurs, l'héritier n'en saurait être tenu comme débiteur solidaire ; — Attendu qu'il n'y a pas lieu de fixer à une somme supérieure à 800 fr. l'honoraire du notaire Potié à la charge du mineur Aurel, ce qui porte la dette de celui-ci à 1,628 fr.

PAR CES MOTIFS, etc.

Observations. — Quant au premier point, voir J. Die,

9 août 1864 (*Recueil général*, n° 6028), et note ; l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, du 26 avril 1866 (*ibid.*, n° 6377) ; la dissertation de M. Girardin (*ib.*, n° 6415 et suivant), et jugement d'Uzès, du 17 janvier 1867 (*ib.*, n° 6639).

En ce qui concerne la question de solidarité, voir le jugement d'Uzès précité et nos observations qui l'accompagnent. « Quant au point de savoir si les légataires universels sont au moins tenus solidairement de payer la totalité des honoraires dus, sauf *leur recours* contre qui de droit, nous ne saurions admettre, dit M. J. Audier, juge spécial aux ordres, à Grenoble (*Journal du Notariat*, n° 2268, p. 215), qu'il puisse en être ainsi. Le mandataire, il est vrai, a une action solidaire contre ses mandataires pour le remboursement de ses avances (Code civil, art. 1999, 2002) ; mais on ne peut assimiler des légataires à des mandants, alors que le lien de droit qui unit ces derniers entre eux ne saurait exister à l'égard des premiers. La solidarité des mandants est le résultat d'un concours de volonté ou d'une communauté d'intérêts qui n'existe pas pour les légataires. On comprend la solidarité entre parties qui figurent ensemble dans un acte indivisible, et au maintien duquel toutes les parties sont intéressées (voir dans ce sens, Tribunal d'Uzès, 17 janvier 1867). Il ne saurait en être de même lorsque l'acte est divisible et susceptible d'exécution isolée comme un testament. (Conf., *Dictionnaire du Notariat*, v° *Honoraires*, n° 261 ; voir cependant tribunal de la Réole, du 20 mars 1835.) »

— N° 6856 —

Enregistrement. — Donation. — Réversion de rente viagère. — Aliénation en commun de capitaux mobiliers.

Lorsqu'une rente viagère a été constituée moyennant une somme d'argent fournie par deux personnes avec stipulation de réversibilité de la totalité de la rente sur la tête de la survivante, il n'est dû aucun droit au décès de la première crédi-rentière.

Jugement du tribunal de Saint-Omer, du 12 juin 1868.

Attendu que, par acte passé devant Me Bret, notaire à Saint-Omer, le 13 juillet 1853, Joseph-Bienaimé Caventon et Élisabeth-Antoinette Montigny, son épouse, ont constitué sur la tête et au profit des demoiselles Catherine et Adèle Caventon, leurs sœurs et belles-sœurs, une rente annuelle de 800 francs au capital de 8,000 francs aliéné par lesdites demoiselles Caventon, ladite rente payable le 1er juillet de chaque année au domicile des crédi-rentières jusqu'au décès de la survivante;

Que, par un autre acte en date du 22 février 1866, reçu par le même notaire, une nouvelle constitution de rente annuelle et viagère de 800 francs a été créée par lesdits époux Caventon sur les deux têtes de Catherine et Adèle Caventon, au capital aliéné par elles de 10,000 fr., avec la même stipulation de réversibilité de la totalité de la rente sur la tête de la survivante des crédi-rentières;

Attendu qu'Adèle Caventon est décédée le 15 février 1862, laissant pour héritiers chacun par moitié sa sœur, Catherine, et son frère Joseph-Bienaimé Caventon; que, par suite de ce décès, la régie de l'enregistrement prétend qu'outre le droit perçu sur les deux actes de constitution de rente à leur date, il est encore dû par la demoiselle Caventon, survivante, un droit de mutation par décès sur la moitié des capitaux aliénés, en sa qualité de donataire de la moitié des deux rentes précitées, par application de l'art. 11 de la loi du 22 frimaire an VII; qu'en conséquence, une contrainte a été décernée le 3 juin 1867 par ladite régie de l'enregistrement, à fin de payement d'une somme de 1,144 francs, réduite à celle de fr. 965 20, pour droit proportionnel de mutation sur le capital de 9,000 francs, double décime et demi-droit en sus;

Que ladite demoiselle Caventon a formé opposition à cette contrainte par exploit de l'huissier Lenoir, en date du 27 du même mois;

Attendu que l'art. 11 de la loi du 22 frimaire an VII n'établit de droit particulier pour chacune des dispositions d'un même acte qu'autant que ces dispositions sont indépendantes et ne dérivent pas nécessairement les unes des autres; d'où il suit que si chacune d'elles forme un des éléments constitutifs du contrat, une des conditions déterminantes du consentement réciproque des parties, il ne saurait y avoir lieu à l'application dudit article;

Attendu que les demoiselles Caventon, vivant ensemble en communauté d'intérêts, ont évidemment voulu s'assurer dans leur vieillesse une situation qui les mît à l'abri du besoin et leur permît de continuer la même existence après la mort de l'une d'elles; qu'elles ont eu dans la pensée moins une libéralité réciproque que cet avantage aléatoire devant résulter de la réversibilité sur la tête de la survivante de toute la rente viagère constituée par le contrat; qu'elles stipulaient dans leur intérêt particulier, et que, sans cette condition, ni l'une ni l'autre

n'aurait consenti à l'aliénation de ses capitaux ; qu'il importe peu que leur intention n'ait pas été formellement exprimée à cet égard, si elle résulte suffisamment des documents de la cause ;

Attendu que par l'acceptation de la part des acquéreurs des prix et du terme fixé pour la constitution de la rente, l'acte intervenu entre les parties est devenu un contrat bilatéral dont toutes les conditions sont corrélatives, et qui n'aurait pas eu lieu si l'un des éléments qui en forment l'essence avait fait défaut;

Que cette condition ne peut donc être considérée comme une donation réciproque et éventuelle de la moitié desdites rentes que la survivante des crédi-rentières aurait été appelée à recueillir dans la succession de la prémourante ; qu'en conséquence, la clause de réversibilité ne peut, dans l'espèce, constituer une disposition indépendante et ne dérivant pas des autres dispositions du contrat donnant ouverture à l'application de l'art. 11 de la loi du 22 frimaire an VII ;

Par ces motifs, le tribunal, après en avoir délibéré conformément à la loi, jugeant à bureau ouvert, reçoit en la forme l'opposition formée par la demoiselle Caventon à la contrainte décernée contre elle par l'administration de l'enregistrement ; dit, au fond, ladite administration mal fondée dans sa réclamation ; en conséquence, déclare nulle et de nul effet la contrainte dont s'agit, condamne la régie de l'enregistrement en tous dépens.

V. les observations à la suite du jugement du tribunal de Beauvais, du 11 novembre 1867, n° 6814 *Recueil général.*

— N° 6857 —

Acte respectueux. — Copie signifiée. — Signature. — Indication du domicile.

Un acte respectueux ne peut être annulé par le motif que, dans la copie signifiée, le notaire s'est borné à mentionner l'existence des signatures sans les transcrire.

Il ne peut l'être davantage par le motif que la partie est désignée comme domiciliée dans telle ville, sans indication de la rue, ni du numéro de la maison.

Jugement du tribunal de Toulouse, du 13 janvier 1868.

Le Ttribunal :

Attendu que si la copie d'un acte signifié doit porter avec elle la

preuve de l'accomplissement des conditions nécessaires à sa validité, et si la signature de la partie requérante dans l'acte respectueux doit être considérée comme une formalité substantielle, il résulte, tant de l'expédition produite par la demoiselle Bonnet que de la copie signifiée à son père, que cette signature a été donnée au moment de la rédaction par le notaire ;

Qu'il importe peu que la reproduction de la signature elle-même ne se retrouve pas dans la copie, du moment que cette copie constate que la signature de la partie a concouru à la perfection de l'acte ;

Attendu que la nullité de l'acte respectueux ne saurait résulter davantage d'un défaut d'indication de domicile ; que la demoiselle Bonnet y dit être domiciliée à Toulouse, ce qui suffit pour remplir le vœu de la loi, sans qu'il soit nécessaire de désigner la rue ni le numéro de la maison ;

Qu'indépendamment de ce qu'une indication complète a été fournie dans l'ajournement en mainlevée d'opposition, ce qui prouve qu'en fait l'indication du domicile était suffisante et qu'il était facile de le découvrir, c'est que l'opposition est parvenue aux mains de la demoiselle Bonnet ;

Attendu qu'aucun empêchement légal n'étant relevé par Bonnet père à l'appui de son opposition, il y a lieu de dire droit à la demande en mainlevée ;

PAR CES MOTIFS ;

Le tribunal, etc.

Observations. — Il convient que le notaire indique sur la copie de l'acte respectueux les noms et prénoms renfermés dans les signatures qui se trouvent sur la minute (*conf.* Rutgeerts, *Commentaire*, n° 195), mais la jurisprudence admet qu'un acte respectueux ne peut être annulé par le motif que, dans la copie signifiée, le notaire s'est borné à mentionner l'existence des signatures sans les transcrire : l'usage généralement suivi dans le notariat de faire mention des signatures dans les expéditions sans les transcrire n'est proscrit par aucune loi. (*Conf.* Bruxelles, 19 mai 1845, *Pasic.* 1846-2-367 ; Lyon, 30 août 1848, *Recueil général*, n° 406.)

Ainsi que le disait un jugement de Montreuil, confirmé par la Cour de Douai, le 27 mai 1835 (*Journ. de l'Enreg.* 615), le Code civil n'assujettit point la rédaction de ces actes de haute convenance sociale à des formalités précises et rigoureuses qui

soient imposées à peine de nullité desdits actes, et, dès lors, ce serait outre-passer le vœu de la loi que d'admettre, dans ce cas, des nullités qu'elle n'a point voulu créer.

— 6858 —

Enregistrement. — Actes judiciaires. — Débiteur du droit.

Le droits d'enregistrement dus sur les actes de procédure qui précèdent le jugement sont exigibles de la personne à la requête de laquelle ils ont été faits.

Quant aux minutes de jugements, le droit est dû par le demandeur au profit duquel la condamnation a été prononcée, sauf l'action contre le défendeur dans le cas où il serait établi que la condamnation a été exécutée.

Les suppléments de droits dus sur les expéditions de jugements ne peuvent être demandés qu'à la personne qui a requis la délivrance des expéditions.

Des difficultés ont été soulevées à l'occasion de suppléments de droit d'enregistrement liquidés sur la minute et l'expédition d'un jugement ; il s'agissait de savoir à quelle personne le receveur devait s'adresser pour obtenir paiement ; la décision suivante a été rendue à cette occasion :

Les droits d'enregistrement dus sur les actes de procédure qui précèdent le jugement sont exigibles de la personne à la requête de laquelle ils ont été faits, que ce soit le demandeur ou le défendeur. Si la minute du jugement donne ouverture à un droit, l'action du trésor doit être dirigée contre le demandeur au profit duquel la condamnation a été prononcée. Ce n'est que dans le cas où il serait établi que le jugement a été exécuté, que l'administration pourrait aussi s'adresser, par une voie indirecte, à l'autre partie, comme exerçant les droits du demandeur, débiteur *à priori* du supplément de droit.

Quant aux droits dus sur les expéditions, s'ils n'ont pas été perçus intégralement au moment où la formalité a été donnée à la requête du greffier, les suppléments doivent être recouvrés à charge des personnes qui ont demandé au greffier et obtenu la délivrance des expéditions. Il en est pour ces expéditions comme pour les actes sous seing privé non assujettis à l'enregistrement dans un délai de rigueur : la personne pour laquelle la formalité est requise se trouve obligée seule au paiement de la totalité du droit.

En matière de droits de greffe, la loi du 21 ventôse an VII a imposé aux greffiers l'obligation d'inscrire sur un registre spécial les expéditions qu'ils délivreront, la nature de chaque expédition, le nombre de rôles, le nom des parties *avec mention de celle à laquelle l'expédition sera délivrée* (art. 13) : le but de cette inscription est complétement mis en lumière par l'art. 5 de la loi du 22 prairial an VII, qui ordonne aux greffiers de se conformer aux dispositions prescrites par l'art. 13 *pour assurer la perception des droits*.

D'après ce qui précède, il y a lieu de faire rechercher au registre tenu au greffe en exécution de cette disposition, le nom de la partie qui a demandé l'expédition sur laquelle il est dû un supplément de droit.

Décision du 29 avril 1868.

V. Cass. F., 21 juin 1865, n° 6196, *Rec. gén.*, et les observations à la suite, en remarquant que le droit de titre et le droit de condamnation se perçoivent en France sur la minute exclusivement. — V. aussi Marche, 28 mars 1868, n° 6750, pour le cas d'un défendeur qui obtient gain de cause dans une demande reconventionnelle.

Quant aux suppléments de droit dus sur les actes d'huissiers, V. Garnier, n° 6353.

— N° 6859 —

Enregistrement. — Transaction. — Droits successifs.

Lorsque, pour prévenir un procès sur la validité d'une donation de biens présents et à venir faite à son mari par une femme sourde-muette, le donataire institué abandonne aux héritiers légaux une partie de la succession et leur paye en outre une somme d'argent, l'acte constatant la transaction n'est passible que du droit fixe de fr. 2-20, sauf le recouvrement du droit de succession sur ce que chaque contractant obtient.

Par acte notarié, Sophie V..., sourde-muette et illettrée, a fait donation à son mari de tous les biens meubles et immeubles qu'elle délaisserait à son décès. La dame V... étant décédée, ses héritiers légaux ont contesté la validité de cette donation. Pour prévenir toutes difficultés, une transaction est intervenue entre ces derniers et le donataire. Celui-ci abandonne la nue

propriété de certains immeubles de la succession et s'engage à payer en outre une somme de 2,800 francs. Un droit proportionnel à raison de l'abandon des valeurs de la succession et de l'obligation de sommes contractée par le donataire a été perçu sur l'acte. La perception a dû être rectifiée en vertu de la décision suivante :

Considérant que la question de savoir si le sourd-muet est capable de faire une donation entre vifs est diversement résolue par la jurisprudence et les auteurs ; que le caractère sérieux de la transaction ne pouvant être contestée, il faut admettre que la substance de l'acte répond à sa qualification ;

Considérant, d'autre part, qu'en matière de transaction sur droits successifs la loi du 27 décembre 1817 a virtuellement dérogé à celle du 22 frimaire an VII ; qu'en tenant compte de l'influence de la première loi, interrogée dans son économie, et de la nature déclarative du contrat, il faut reconnaître que les héritiers légaux de Sophie V..., ayant agi en ladite qualité dans l'acte transactionnel, ont obtenu *au même titre* la nue propriété de certains immeubles et la propriété de la somme de 2,800 francs, qui doit leur être payée dans les six mois du décès du mari de la défunte ; que, dès lors, on ne saurait exiger sur ladite somme de 2,800 francs à la fois le droit d'enregistrement et celui de succession, sans violer la règle *non bis in idem* ; qu'il y a lieu de se borner à demander le dépôt d'une déclaration conforme à la transaction et de percevoir, à charge de chacune des parties qui sont intervenues à ladite transaction, le droit de succession sur ce qu'elle a recueilli.

Décision du 11 juin 1868.

Rapprochez des observations à la suite de l'arrêt de la Cour de cassation de France du 30 janvier 1866, n° 6364, *Recueil général*.

L'exigibilité du droit de succession sur les sommes et valeurs que des actes de transaction attribuent à des héritiers a été reconnue à diverses reprises : V. Bruges, 6 juillet 1858, n° 3385 ; Namur, 21 janvier 1865, n° 6037 ; Liége, 20 avril 1866, n° 6330 ; Bruxelles, 22 juin 1867, n° 6606 ; Bruges, 12 août 1867, n° 6628.

Succession. — Nue propriété. — Transmissions successives. — Droit maximum.

Le maximum de 15 p. c. fixé par l'art. 20 de la loi du 27 décembre 1817, doit être calculé sur la valeur nette ou imposable que la nue propriété consolidée possédait, au regard de la loi d'impôt, lors de la dernière tansmission par décès.

Considérant que l'art. 20, deuxième alinéa, de la loi du 27 décembre 1817 est ainsi conçu : « Celui qui par la réunion de l'usufruit à la » nue propriété, parvient à la jouissance de la pleine propriété, acquittera, dans les délais fixés par la présente loi, les droits de succes- » sion dont le payement aura été suspendu ; si ces droits, à cause des » mutations par décès, s'élevaient à plus de 15 p. c., l'héritier définitif » sera tenu de payer, tant pour l'acquittement des droits de succession » dont le payement aurait été suspendu que pour le droit dont il serait, » de son chef, redevable, seulement 15 p. c. du capital qui lui est » échu ; »

Considérant que par les mots *capital échu* à l'héritier définitif, il faut entendre la valeur nette ou imposable de la nue propriété échue à l'héritier, telle que cette valeur a été déterminée, pour l'application de la loi, lors de sa dernière transmission; que, grammaticalement, on ne saurait prétendre que ces expressions désignent le capital recueilli par l'héritier dans la succession de son auteur, mais envisagé au moment postérieur de la consolidation de la propriété, dans les conditions d'augmentation ou de diminution où ont pu le placer le hasard, le fait de l'héritier ou toute autre cause ;

Considérant que cette interprétation, contraire à la lettre de la loi, serait aussi antipathique à son esprit et à son économie ;

Considérant, en effet, que le droit de succession établi par la loi du 27 décembre 1817 frappe les biens recueillis ou acquis dans la succession des habitants du royaume (art. 1er) et qu'il est assis sur la valeur vénale de ces biens au jour du décès (art. 11) ;

Considérant que, lorsqu'il s'opère successivement plusieurs transmissions par décès de la même nue propriété détachée de l'usufruit, l'accumulation des droits de succession, auxquels ces transmissions donnent ouverture et dont le payement a été tenu en surséance (art. 20, deuxième aliéna), est susceptible de s'élever à un chiffre relativement considérable ; que la loi qui exige de l'héritier définitif l'acquittement de la totalité de ces droits, a prévu que, dans certains cas, la somme réclamée constituerait un prélèvement exagéré sur l'émolument re-

cueilli et romprait le rapport qui ne doit pas cesser d'exister entre l'impôt et la matière imposable ; que l'on comprend que, mue par cette pensée, elle ait limité à 15 p. c. (actuellement 19-50 p. c.) de la valeur délaissée à l'héritier définitif le montant des droits qu'elle lui demande, mais que l'on cherche en vain la raison qui l'aurait décidée à assigner pour base à ces 19-50 p. c., liquidés à titre de *droit de succession*, un capital dont une partie, dans l'hypothèse d'une augmentation à laquelle il est ci-dessus fait allusion, n'a pas été acquise *par succession*, ou bien un capital qui, dans l'hypothèse d'une diminution, ne représente pas l'intégralité de celui qui est échu *par succession* à l'héritier définitif; qu'elle aurait, par une semblable disposition, apporté à son principe fondamental une dérogation qu'on ne doit pas facilement admettre;

Considérant qu'il suit de ce qui précède que, pour l'exécution régulière de l'art. 20, deuxième alinéa, de la loi du 27 décembre 1817, il y a lieu de réunir tous les droits de succession calculés aux taux ordinaires et tenus en suspens à raison des diverses transmissions de la même nue propriété, et de ramener, le cas échéant, la somme ainsi obtenue au produit des 19-50 p. c. de la valeur nette ou imposable que cette nue propriété possédait, au regard de la loi d'impôt, le jour de sa dernière dévolution par décès.

Décision du 19 juin 1868.

Comp. Bastiné, n° 128; Rutgeerts, n°s 634 et suiv.

— N° 6861 —

Timbre. — Acte notarié passé en pays étranger. — Obligation de somme. — Droit proportionnel.

L'expédition délivrée par un notaire étranger d'un acte portant obligation de somme, ne peut être visée pour timbre que contre payement du droit proportionnel.

L'expédition d'un acte d'obligation hypothécaire passé devant notaire en Hollande a été présentée à la formalité du visa pour timbre. Le droit a été perçu d'après la dimension du papier; l'opération ayant paru irrégulière, elle a été soumise à l'administration qui a reconnu l'exigibilité du droit de timbre proportionnel :

Considérant qu'il y a lieu, pour la perception du droit de timbre,

d'assimiler aux actes sous seing privé les obligations de sommes passées devant des notaires étrangers au pays ; qu'en effet, il résulte de la circulaire du 18 prairial an VII, n° 1580, portant communication de la loi du 6 du même mois, que, dans l'esprit de cette loi, le bénéfice du timbre de dimension n'a été maintenu qu'en faveur des obligations qui acquittent, dans un délai de rigueur, le droit d'enregistrement proportionnel.

Décision du 4 août 1868.

V. conf. Sedaine, 194.

— N° 6862 —

Reconnaissance de dette. — Acte unilatéral.

Le créancier peut invoquer à son profit la reconnaissance de son droit faite dans un acte auquel il n'a pas été partie.

Telle est la doctrine admise par notre Cour de cassation, dans son arrêt du 12 novembre 1868, 1re chambre.

Dans une instance en reddition de compte pendante devant le tribunal de Furnes, les défendeurs en cassation, héritiers du notaire L..., avaient réclamé le montant d'un état de frais et honoraires taxé au profit de leur auteur par le président du tribunal civil. — Les demandeurs en cassation avaient conclu au redressement de cet état sur pied du tarif de 1807, combiné avec l'arrêté royal du 12 septembre 1822. — Le tribunal de Furnes rejeta cette conclusion en se fondant sur ce que les demandeurs n'avaient formé aucune opposition à la taxe dudit état et avaient au contraire acquiescé à la réclamation des défendeurs en la faisant figurer sans une réserve quelconque au passif de la succession dont ils avaient opéré le partage et liquidation entre eux par acte du 4 juillet 1866.

Le pourvoi en cassation contre ce jugement accuse entre autres la violation de l'art. 1165 du Code civil, en ce que le jugement a fait résulter une reconnaissance au profit des défendeurs d'un acte auquel ils n'ont pas été parties.

ARRÊT. — La Cour, ouï M. Beckers, conseiller, en son rapport et M. Cloquette, avocat général, en ses conclusions ;

Attendu qu'en décidant par appréciation des circonstances de la cause et de l'intention des parties que l'acte de partage du 4 juillet 1866, dans lequel les demandeurs ont fait figurer, comme dette de la succession qui leur était échue, le montant de l'état de feu le notaire L..., tel qu'il avait été taxé par le président du tribunal de Courtrai, contient au profit des défendeurs une reconnaissance de leur prétention, le tribunal de Furnes a porté une décision en fait qui échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Attendu que le pourvoi invoque seulement contre cette partie de la décision l'article 1165 du Code civil, aux termes duquel les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes, mais que cette disposition ne peut s'appliquer à l'acte essentiellement unilatéral par lequel un débiteur reconnaît, même en l'absence de son créancier, l'existence d'une obligation antérieure;

Par ces motifs et sans qu'il soit besoin de s'occuper de la seconde partie du moyen, rejette le pourvoi... etc.

Observation. — Le principe consacré par l'arrêt rapporté est certain. L'art. 1165 s'occupe des *conventions*, de leur effet qui est naturellement et nécessairement circonscrit aux parties contractantes.

La simple reconnaissance d'une dette n'est en définitive que la preuve d'une obligation déjà existante; le contrat était formé, les parties étaient liées antérieurement. — Voy. C. F., 5 août 1839. (Dall., v° *Privilég.*, n° 1260. — Larombière, t. I, n° 17).

C'est ainsi que la reconnaissance d'une dette faite par un débiteur dans un acte auquel son créancier n'a pas été partie a pour effet d'interrompre la prescription, par exemple, si lors de l'inventaire des biens d'un débiteur sa dette est comprise dans le passif. Pothier, *Oblig.*, n° 692. — C'est ainsi que la commission chargée de la révision de la loi hypothécaire a reconnu que l'acte, par lequel une personne a constaté avoir reçu une somme à titre de prêt, la lie vis-à-vis du créancier quoique celui-ci soit étranger à l'acte. — Voy. le procès-verbal de la commission sous l'arrêt C. B., 29 mai 1863 (N° 5755 *Rec. gén.*).

Acte notarié. — Donation déguisée. — Formes. — Constitution d'hypothèque. — Acceptation par acte sous seing privé. — Validité.

Une constitution d'hypothèque consentie par un père à l'un de ses enfants pour une dette chirographaire antérieure, bien que pouvant être considérée comme constituant une libéralité, n'est pas soumise aux formes exigées pour les donations, notamment à la nécessité de l'acceptation expresse et authentique.

De ce que cette constitution est, aux termes de l'art. 2187 *Code civil, subordonnée à la rédaction d'un acte notarié, il en résulte bien que le consentement du débiteur doit être donné en cette forme, mais non qu'il en soit de même de l'acceptation du créancier bénéficiaire de l'hypothèque. Cette acceptation peut avoir lieu par acte sous seing privé.*

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 4 décembre 1867.

Un arrêt de la Cour de Chambéry, du 31 mars 1865, porte dans ses motifs ce qui suit :

En ce qui touche la collocation des époux de Revel et Benaria d'Incisa :

Attendu qu'elle repose sur l'affectation hypothécaire résultant de l'acte reçu Mareschal, notaire, le 10 juin 1854, et sur l'inscription du 12 du même mois ;

Attendu, en droit, que cette affectation hypothécaire est régulière et valable; que vainement on soutient que constituant une libéralité et une nouvelle donation, elle n'aurait point été acceptée par les époux de Revel, et qu'elle l'aurait été tardivement par les époux d'Incisa, postérieurement à l'inscription des appelants;

Qu'en effet, cette hypothèque n'est que l'accessoire, la conséquence de l'obligation principale; que simple gage du payement, elle ne saurait pas plus que le payement lui-même être considérée comme une libéralité; que le débiteur pouvant se libérer effectivement, il peut, *a fortiori*, avant de tomber en faillite ou d'avoir recours à une cession de biens, consentir à l'un ou à plusieurs de ses créanciers, une hypothèque, sans faire une vraie donation (art. 2218, 1353 Code civil Sarde) ;

Attendu que l'affectation hypothécaire à la suite d'une reconnaissance de dette, d'où résulte un engagement unilatéral, peut valable-

ment se faire par le débiteur seul, en l'absence du créancier, pourvu qu'elle soit constatée par acte authentique, seule condition exigée par les art. 1412, 2187 du Code civil Sarde, comme l'art. 2127 Code civil; que nulle part la loi n'impose au créancier l'obligation d'accepter également par acte public; que l'acceptation n'a pas besoin d'être expresse; qu'elle peut résulter d'un simple fait, soit de l'inscription de l'hypothèque consentie, soit de la production à l'ordre de la part du créancier;

Que, à quelque époque que celui-ci manifeste sa volonté de se prévaloir de l'hypothèque, cette manifestation de volonté rétroagit au jour de l'inscription qui la vivifie;

Attendu que les art. 932 Code civil et 1127 Code civil sarde renferment des dispositions spéciales, exceptionnelles, et ne s'appliquent qu'aux donations entre vifs ordinaires, qui doivent, à peine de nullité, être expressément acceptées par le donataire avant la mort du donateur;

Qu'en admettant par hypothèse l'assimilation d'une simple affectation hypothécaire au contrat de donation lui-même, la prétention des appelants se trouverait encore repoussée aux termes des art. 1138 Code civil sarde et 1087 Code civil;

Les donations faites par contrat ou en vue d'un mariage déterminé ne pouvant être attaquées ni déclarées nulles, sous prétexte du défaut d'acceptation;

Attendu que, dans l'espèce, indépendamment de l'acceptation expresse et authentique, de la part de madame d'Incisa, suivant acte reçu Me Turrans, notaire, à la date du 20 juillet 1854, il y a eu évidemment acceptation tacite de toutes les parties;

Que, d'abord, l'acte du 20 juin constate que M. de Vars a consenti l'hypothèque sur la demande qui lui en a été faite, ce qui implique acceptation;

Qu'ensuite elle a été régulièrement inscrite le 12 du même mois, à la diligence du notaire, procédant comme mandataire des intéressés, et que ceux-ci dans leurs agissements ont clairement manifesté l'intention d'accepter l'hypothèque et vouloir en profiter; qu'ainsi les critiques de forme sont de tous points mal fondées;

Au fond, etc...

Pourvoi en cassation, fondé sur la violation des articles 1121, 1123, 1127, 1412, 1413, 2187, 1256 et 1451 du Code civil sarde (articles 894, 931, 932, 2127, 1165 et 1138 du Code civil).

En ce que l'arrêt attaqué a déclaré valable une hypothèque

conventionnelle consentie gratuitement pour une dette antérieurement contractée, bien que d'une part il fût constaté et reconnu par les juges du fait que l'on n'avait observé ni les formes prescrites pour la validité de la donation, ni celles exigées pour la validité de l'hypothèque;

Et bien que, d'autre part, l'acceptation tardive des époux d'Incisa ne pût avoir d'effet rétroactif au préjudice des droits acquis aux exposants.

Mais le 4 décembre 1867 :

La Cour;

Sur la première branche du premier moyen;

Attendu que si la garantie résultant de l'hypothèque consentie, le 10 juin 1854, par le sieur de Vars, au profit de ses deux filles, les dames d'Incisa et de Revel, peut être considérée comme un avantage gratuit, il n'en résulte nullement que cette garantie dût être acceptée dans les formes exigées pour l'acceptation des donations entre vifs;

Qu'il est constant que les avantages indirects ou déguisés sous la forme de contrats à titres onéreux ne sont soumis, quant à la forme, qu'aux règles des contrats dont ils empruntent l'apparence;

Que de même que le débiteur eût pu, sans être tenu de suivre la forme de la donation, conférer valablement à ses filles un avantage supérieur à cette garantie, en payant de son vivant ce qui n'était dû qu'à son décès, il a pu, à plus forte raison, leur conférer l'avantage moindre résultant de l'hypothèque, à la condition de se conformer à la forme prescrite par ce genre de garantie;

Sur la deuxième branche du même moyen;

Attendu que si l'art. 2187 Code civil sarde, comme l'art. 2127 Code civil, exige que l'hypothèque soit consentie par acte authentique, aucune disposition de loi n'oblige le créancier qui en veut profiter à l'accepter dans la même forme;

Que vainement les demandeurs s'efforcent de faire ressortir la nécessité d'une acceptation authentique de l'art. 1412 du Code civil sarde; qu'il résulte des termes de cet article que les contrats accessoires ou dépendant d'autres contrats rédigés dans la forme authentique doivent être rédigés dans la même forme; qu'il est sans application à la simple manifestation de l'intention du créancier de profiter de l'engagement régulièrement souscrit par son débiteur;

Rejette.

Nota. L'art. 2127 du Code civil a été remplacé, en Belgique, par l'art. 76 de la loi du 16 décembre 1851.

Enregistrement. — Donation. — Droit de retour. — Renonciation.

La renonciation par le père et la mère, au profit de leur gendre, et jusqu'à son décès, à l'exercice du droit de retour conventionnel qui leur appartient sur des valeurs données par eux à leur fille décédée, emporte transmission entre vifs d'usufruit à titre gratuit.

Jugement du tribunal de la Seine, du 30 mai 1868.

Attendu que les époux Andriveau ont constitué en dot à la femme Deleuil leur fille, aux termes de son contrat de mariage passé le 14 juillet 1852, une somme de 25,000 francs, sur laquelle ils se sont réservé le droit de retour en cas de prédécès de la future sans enfants, et sauf l'effet d'une donation contractuelle de moitié en usufruit stipulée au profit du mari en cas de survie;

Attendu que l'effet du droit de retour est, aux termes de l'art. 952 du Code civil, de résoudre toutes les aliénations des biens donnés et de les faire revenir au donateur ;

Attendu que la femme Deleuil étant décédée le 23 mars 1866, en laissant pour héritiers ses père et mère et des frères et sœurs, la pleine propriété de la moitié de ladite somme de 25,000 francs et la nue propriété de l'autre moitié sont rentrées entre les mains des époux Andriveau par l'effet de la résolution de la donation, et n'ont jamais fait partie de la succession de la défunte ;

Attendu que si la femme Deleuil avait fait donation à son mari, à la date du 8 février 1859, de l'usufruit de tous ses biens, cette donation n'a pu produire d'effet que sur les biens qui se trouvaient à son décès dans sa succession ;

Attendu dès lors que la renonciation faite par les époux Andriveau, dans l'acte notarié du 19 décembre 1866, à l'exercice de leur droit de retour jusqu'au décès de Deleuil et à son profit, constitue une donation de leur part de l'usufruit rentré entre leurs mains de la moitié des 25,000 francs constitués en dot à leur fille ; que cette donation rendait exigible le droit proportionnel dont la réclamation a fait l'objet de la contrainte décernée contre les parties.

Enregistrement. — Mutation. — Acquisition d'usufruit par deux personnes. — Accroissement au survivant.

Lorsqu'un immeuble a été acquis à titre onéreux par deux personnes pour l'usufruit leur vie durant et la nue propriété par une troisième personne, il n'est pas dû de droit de mutation au décès de l'un des usufruitiers du chef de l'accroissement d'usufruit qui s'opère au profit du survivant.

Considérant, quant à l'accroissement d'usufruit résultant de l'acte du ...., que l'usufruit étant un droit attaché à la personne s'éteint nécessairement dès que cette personne n'existe plus (art. 617 Code civil); qu'il suit de là que les époux P... n'ayant pas acquis un plein domaine, le premier mourant d'eux n'a pu disposer en faveur du survivant de l'usufruit qui lui appartenait; que c'est des vendeurs seuls que le survivant de ces époux tient son droit d'accroissement, lequel a dû entrer en ligne de compte dans le règlement du prix entre les acquéreurs.

Décision du 11 août 1868.

— N° 6866 —

Enregistrement. — Succession. — Partage d'ascendant par testament. — Nullité. — Ratification.

Lorsqu'un ascendant a, par testament, partagé ses biens et ceux de sa femme encore vivante, entre ses enfants sous réserve de l'usufruit de tous les biens au profit de leur mère, et que par acte postérieur la veuve et les enfants déclarent vouloir exécuter le testament, il est dû le droit de donation sur les biens maternels et le droit de mutation par décès sur l'usufruit et la nue propriété des biens paternels, échus à la veuve et aux enfants.

La somme que le testateur a mis à charge de l'un des lots échappe à la perception d'un droit quelconque.

Considérant que, par acte sous seing privé du 19 février 1867, le sieur X... a, sous forme de testament, opéré entre ses deux enfants, Joseph et Sophie, le partage d'immeubles lui appartenant ainsi qu'à sa femme encore vivante; qu'il y a toutefois légué et réservé à celle-ci l'usufruit de tous les biens ainsi distribués;

Considérant que, par acte avenu le 6 avril suivant devant notaire, la dame veuve X... et ses deux enfants susdits « ont déclaré approuver

» les dispositions précitées et vouloir s'y conformer entièrement, se
» faisant réciproquement, à cet effet, tous abandonnements néces-
» saires ; »

Considérant qu'il résulte évidemment de ce dernier acte que la dame veuve X... a fait donation divise entre vifs à ses deux enfants de la nue propriété de ceux de ses immeubles qui ont été désignés dans l'acte du 19 février 1867 ; que, dès lors, le droit de 3-20 p. c. est dû, de ce chef, sur la base déterminée par l'art. 15, n° 7, de la loi du 22 frimaire an VII ;

Considérant que, cela reconnu, l'acte du 19 février 1867, qui a été exécuté, constitue purement et simplement un testament léguant à la dame veuve X... l'usufruit des immeubles paternels, dont la nue propriété est restée aux enfants ; qu'il a, dès lors, donné ouverture au droit fixe de fr. 6-60 qui a été perçu et qu'il doit être envisagé comme tel pour l'application de la loi du 17 décembre 1851 ;

Considérant que, dans cette appréciation, les sommes dont le payement est imposé à l'un des enfants au profit de l'autre, par l'acte du 19 février 1867, suivi de ratification, sont affranchies de tout droit d'enregistrement, soit comme faisant l'objet d'une donation secondaire émanant de la mère, soit comme formant une soulte du partage testamentaire effectué par le père, de la nue propriété qu'il a délaissée à ses deux enfants ;

Considérant, au surplus, que l'espèce actuelle diffère de celle qui a donné lieu à la décision du 24 mars 1862, n° 5444 du *Recueil général* ; que, dans cette dernière hypothèse, les enfants, en déclarant ratifier le partage testamentaire fait par leur père, posaient en réalité, un acte de libre disposition, puisqu'ils étaient propriétaires d'une partie des biens dont leur père avait opéré la distribution par le partage ; qu'il n'en est pas ainsi au cas présent où tous les biens repris à l'acte du 19 février 1867 appartenaient au testateur et à sa femme survivante, et où, dès lors, le rôle des enfants a été passif et s'est borné, en présence de l'attitude prise par celle-ci, à annoncer qu'ils entendaient ne pas quereller les volontés dernières de leur père.

Décision du 21 août 1868.

— N° 6867 —

Hypothèques. — Erreurs. — Rectification. — Mention au registre de dépôt.

Pour l'exécution de l'art. 134 *de la loi du* 16 *décembre* 1851, *relatif à la rectification d'erreurs commises par les conservateurs des hypothèques, il*

n'est pas nécessaire de faire mention, à la date courante du registre de dépôt, des nouvelles formalités à opérer.

Un conservateur des hypothèques avait employé une case du registre de dépôt pour une inscription d'office qui avait été omise lors de la transcription du contrat de vente. Ce mode d'opérer ayant été critiqué, est intervenue la décision suivante:

La marche suivie par le conservateur des hypothèques n'est pas régulière.

D'après l'art. 124 de la loi du 16 décembre 1851, le registre de dépôt sert à constater par numéro d'ordre, et à mesure qu'elles s'effectueront, les *remises* des titres dont *on requiert* l'inscription ou la transcription. D'autre part, aux termes de l'art. 126, les conservateurs donneront au requérant, s'il le demande, une reconnaissance de la *remise* des actes et bordereaux destinés à être transcrits ou inscrits, et cette reconnaissance rappelera le numéro du registre sous lequel la *remise aura été inscrite.*

Il résulte à l'évidence de ces textes que pour qu'il y ait lieu à inscription au registre de dépôt, il faut qu'il y ait remise d'un bordereau ou d'un acte entre les mains du conservateur.

Or, l'inscription d'office, pas plus que la rectification d'une erreur faite d'office par le conservateur, ne comporte aucune remise préalable de ce genre: il n'y a donc pas lieu à inscription de ce chef au registre de dépôt. (V. pour l'inscription d'office, circ. n° 65; Baudot, 2e éd., 164.)

Décision du 25 août 1868.

— N° 6868 —

Responsabilité notariale. — Vente immobilière. — Rente perpétuelle. — Remboursement du capital faute de payement des arrérages.

Un notaire, par le ministère duquel un client a acheté un immeuble, à charge de servir une rente perpétuelle, peut être déclaré responsable de l'obligation où celui-ci a été de rembourser le capital de la rente, faute de payement des arrérages, alors qu'il est constaté qu'il était le mandataire de l'adjudicataire et qu'il détenait les titres de propriété, notamment le procès-verbal d'adjudication.

Jugement du tribunal de la Seine, du 13 mai 1868.

Madame veuve Thomé a acheté, le 24 octobre 1863, en la Chambre des notaires de Paris et par le ministère de Me D..., alors notaire, une maison située à Paris, rue Saint-Honoré, n° 83. Aux termes du cahier des charges, l'adjudicataire était tenu de servir, à partir du 1er janvier 1864, en sus et sans diminution de son prix, une rente perpétuelle et viagère de fr. 169-85, sujette à la retenue du cinquième et constituée originairement, moyennant un capital de fr. 8,493-80, au profit d'un sieur Verassi, par acte notarié, en date du 20 août 1720. Le 16 mars 1866, madame Thomé reçoit une sommation à la requête des divers bénéficiaires actuels de cette rente, d'avoir à leur rembourser ce capital devenu exigible, faute de payement des arrérages pendant deux années, et de leur payer une somme de 360 francs pour trois années et sept mois d'arrérages échus. A cette sommation, madame Thomé répond en faisant immédiatement des offres réelles des 360 francs réclamés; mais, le 27 mars 1867, un jugement du tribunal, en présence des termes de l'acte du 20 août 1720, déclare ces offres insuffisantes et condamne madame Thomé à payer en principal, intérêts et frais une somme de fr. 9,915-59.

Madame Thomé a pensé que Me D... devait être responsable de la déchéance qu'elle avait encourue, et elle a formé contre lui une demande en payement d'une somme de 6,518 francs, formant la différence entre la somme par elle remboursée et les 3,397 francs formant, à 5 p. c., le capital de la rente perpétuelle de fr. 169-85.

Sur les plaidoiries de MMes Grandmanche pour madame Thomé, et Rivière pour Me D..., et sur les conclusions conformes de M. Haussmann, avocat impérial, le tribunal a statué en ces termes :

Le Tribunal :

Attendu qu'à la date du 24 octobre 1863, D..., notaire, s'est rendu adjudicataire, en la Chambre des notaires, pour compte de la veuve Thomé, sa cliente, d'un immeuble sis à Paris, rue Saint-Honoré, n° 83 ;

Que ledit immeuble était grevé d'une rente perpétuelle de 169 fr.;

Que, faute de payement de deux termes de ladite rente, les crédi-rentiers ont obtenu contre la veuve Thomé une condamnation au remboursement du capital de la rente;

Attendu que D... n'était pas seulement le notaire de la veuve Thomé, chargé à ce titre de l'acquisition et du payement du prix;

Qu'il avait été chargé par elle de tous les détails de l'affaire;

Que c'est ainsi qu'il a prélevé tous les fonds nécessaires, payé les frais non compris dans le prix et accompli sur tous ces points les obligations d'un mandataire;

Que parmi ces obligations figurait celle de veiller à la conservation de la chose tant que son mandat n'était pas expiré, et qu'il était nanti de toutes les pièces;

Attendu, d'ailleurs, qu'ayant les titres entre les mains, il était seul à même de constater la date des échéances, les noms et domiciles des crédi-rentiers et les diligences qui pouvaient être nécessaires pour éviter le remboursement du capital;

Qu'il reconnaît n'avoir point fait ces diligences et n'avoir point averti sa cliente;

Qu'il a ainsi commis une faute lourde et causé, à la veuve Thomé, un préjudice dont il lui doit réparation;

Que ce préjudice peut être déterminé en tenant compte de la différence qui existe entre le capital qui était nécessaire pour parer au service de la rente de 169 francs et la somme qui a dû être remboursée, tant en vertu du titre originaire que pour les frais du procès;

Que cette différence doit être fixée à la somme de fr. 5,912 60.;

PAR CES MOTIFS...

— N° 6869 —

Enregistrement. — Expertise. — Alluvions non consolidées. — Estimation.

L'expertise provoquée pour fixer la valeur vénale d'un immeuble vendu, devant comprendre en général tout ce qui constitue pour l'acquéreur un avantage ou un profit, un jugement peut enjoindre aux experts de tenir compte dans l'évaluation d'un domaine des alluvions non encore consolidées qui doivent s'y rattacher.

Arrêt de la Cour de cassation de France, du 9 juin 1868.

M. Rivals avait acquis une propriété située sur les bords de

la Garonne pour le prix énoncé de 70,000 fr. L'expertise ayant été provoquée, les experts fixèrent la valeur du domaine à fr. 77,571-25. Sur la demande de l'administration, le tribunal de Toulouse, par jugement du 29 novembre 1866, ordonna aux experts de constater dans un rapport supplémentaire la valeur des alluvions non mûres en voie de formation, dont ils n'avaient pas tenu compte dans leurs opérations. M. Rivals a déféré ce jugement à la Cour de cassation, pour violation des arts 538, 560, 1589 et 1604 du Code civil, et fausse application des art. 556 et 557 du même Code, ainsi que pour violation de l'art. 17 de la loi du 22 frimaire an VII.

M. le conseiller du Molin a présenté les observations suivantes :

Pour remédier aux dissimulations de prix dans les actes de vente qui affectent l'impôt dans sa source, la loi fiscale a accordé à la Régie la voie d'expertise, et elle veut que les experts, pour déterminer la *valeur vénale*, c'est-à-dire la valeur à laquelle l'immeuble pourrait être vendu, fassent leur estimation non pas d'après le produit des baux ou le revenu multiplié par vingt (1), mais d'après une comparaison avec les fonds voisins de même nature et de même situation.

Telle est la règle posée par la loi du 22 frimaire an VII, art. 17, et que la Cour de cassation applique et confirme dans un grand nombre d'arrêts dont il suffit d'indiquer ceux des 23 mars 1812, 6 avril 1815, 9 et 18 juillet de la même année. (Dall., t. XXII du *Rép.*, p. 475.)

On peut dire d'une manière générale que l'expertise doit évaluer tout ce qui doit être un profit pour l'acquéreur, tout ce qui a dû entrer dans l'appréciation que font de l'immeuble, au moment du contrat, celui qui vend et celui qui achète.

Or, qui ne sait, par la pratique la plus concluante des expropriations et du mouvement de la propriété qui s'opère sous nos yeux, que la valeur vénale des immeubles se déduit beaucoup moins de leur produit stric-

(1) La rédaction comprend ce passage en ce sens que, pour estimer la valeur vénale, les experts ne peuvent supposer que cette valeur est de vingt fois le revenu et se borner par suite à rechercher ce dernier élément. Mais il est évident que pour la plupart des immeubles, tels que les propriétés rurales, le revenu ou le produit que le bail ou l'exploitation permettent d'espérer, est l'élément essentiel dont s'occupe celui qui a l'intention d'acquérir; dès lors, les experts doivent rechercher le revenu et s'enquérir en même temps du rapport que l'état du marché, c'est-à-dire les prix de vente notoirement connus, accuse entre le revenu et la valeur vénale.

tement appréciable que des éventualités de produits qui se tirent de leur situation? Telle surface aujourd'hui délaissée et improductive, sera demain très-recherchée et achetée à prix d'or, uniquement sur l'espérance de l'ouverture d'une rue et de la création d'un marché.

Il est donc de toute évidence qu'une propriété située sur les bords d'un grand fleuve, et où commencent des atterrissements qui peuvent en peu d'années accroître sa surface et ses produits de dix hectares de pâturages et de prairies, a une valeur vénale plus grande que la propriété privée de cette éventualité.

Ceci posé et n'étant pas contestable, est-ce que les experts ne manqueraient pas à leur mission en négligeant d'apprécier la valeur que donne à l'immeuble cet avantage de situation? Le pourvoi lui-même reconnaît que c'est un élément de valeur appréciable, puisqu'il soutient que les experts, en fait, en ont tenu compte dans l'évaluation générale du domaine, et qu'il se borne à ne vouloir pas que ces alluvions non mûres deviennent l'objet d'une évaluation particulière.

Mais il résulte, au contraire, du jugement attaqué qu'il ne résultait pas du rapport que les experts eussent pris en considération la valeur des atterrissements en voie de formation; et par suite, reste l'aveu du pourvoi que c'était là un élément d'appréciation à apporter à la justice, s'il n'avait été fait.

C'est donc une contradiction manifeste de prétendre à la fois que les experts ont estimé et qu'ils ne devaient pas estimer les atterrissements en voie de formation, et c'est réunir une erreur de droit à une erreur de fait.

Sans doute, aussi longtemps que l'alluvion n'est pas consolidée, elle reste la propriété du fleuve dont l'État surveille le régime, et le riverain n'aurait pas encore le droit de la revendiquer. Mais de ce que cette alluvion n'est pas arrivée à maturité, s'ensuit-il qu'elle n'existe pas en espérance, en cours de formation, en expectative plus ou moins réalisée, et par conséquent en valeur plus ou moins appréciable? — Nullement, et la question n'est pas de savoir, en effet, si M. de Castellane, au jour du contrat, si M. Rivals, depuis qu'il est acquéreur, auraient pu, dans l'état des choses, faire acte de propriété sur cette sorte d'atterrissements; mais elle est uniquement de savoir s'ils avaient déjà assez de consistance à la date de la vente, si la probabilité de leur complète formation dans un avenir prochain était assez grande pour avoir été entre le vendeur et l'acquéreur un élément du prix.

Et voilà précisément ce que le tribunal avait le droit de demander aux experts. Il ne leur a pas prescrit de donner telle ou telle valeur à ces alluvions; il les a chargés de rechercher si elles en avaient une à raison de leur avancement à la date de la vente, et de dire quelle était cette valeur; de sorte que les experts sont encore libres de déclarer

que l'éventualité n'est pas ou est fondée, est ou n'est pas appréciable.

Mais la preuve qu'il y a là un élément de valeur à rechercher, c'est qu'il est indiqué dans le contrat où on lit, d'après le texte qu'en cite le mémoire ampliatif: « M. Rivals demeurant subrogé à tous les droits et » actions de M. de Castellane, soit relativement à la consistance dudit » domaine, soit relativement aux alluvions et accroissances qui peu- » vent en former accessoire, sans toutefois d'autre garantie de la part » de M. de Castellane que la légitimité de son titre de propriété en ce » qui concerne lesdites alluvions et la contenance du domaine. »

Ainsi, les alluvions, sans distinction entre les divers degrés de maturité, sont toutes comprises dans la vente pour la solidité, la contenance et la valeur qu'elles peuvent avoir; et rien n'était donc plus naturel, plus raisonnable et plus juridique, que de demander à l'expertise de s'expliquer sur la valeur de ces dix hectares en voie de formation au nord du domaine, au jour du contrat de vente.

Si ces observations vous semblaient fondées, il y aurait lieu de rejeter le pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR:

Attendu que l'expertise qui, aux termes de la loi du 22 frimaire an VII, peut être demandée par la Régie à l'effet de fixer la valeur vénale de l'immeuble vendu, doit comprendre, en général, tout ce qui constitue pour l'acquéreur un avantage ou un profit;

Que les alluvions, alors même qu'elles ne seraient pas encore assez consolidées, soit pour devenir l'objet d'une revendication, soit pour donner des produits, n'en constituent pas moins pour le domaine un élément de valeur qui peut être quelquefois considérable; qu'en particulier, dans l'espèce, l'importance des alluvions était d'autant moins à négliger comme élément d'estimation, qu'elles avaient fait l'objet d'une clause spéciale du contrat de vente;

D'où suit qu'en enjoignant aux experts d'en tenir compte dans l'évaluation à faire du domaine, le jugement, loin de violer les articles visés par le demandeur, en a fait une exacte application;

Rejette.....

— N° 6870 —

Enregistrement. — Cession de créances. — Donation. — Rente viagère égale à l'intérêt.

Lorsque deux époux cèdent à leur nièce et à son mari des créances produisant intérêt, moyennant une rente viagère égale à cet intérêt, l'acte a le carac-

tère d'une donation et non d'une constitution de rente, alors surtout que les donateurs ont fait peu après l'abandon de tous leurs biens aux donataires, et ont déclaré ratifier les libéralités faites à ces derniers.

Il importe peu que les cessionnaires aient pris l'engagement de loger et entretenir les cédants, s'ils reçoivent pour cela une pension particulière indépendante de la rente. (Code civil, art, 1964.)

Jugement du tribunal du Mans, du 30 août 1867.

Attendu que si l'art. 1964 du Code civil a mis au rang des contrats aléatoires le contrat de rente viagère, il convient de rechercher si dans l'acte du 27 mai 1865, contenant constitution d'une rente viagère par les époux Rocher aux époux Coupain, se trouvent les caractères constitutifs de ce contrat, c'est-à-dire les chances de gain et de perte pour l'une ou l'autre des parties;

Attendu que, par cet acte, les époux Rocher se sont engagés à payer une rente annuelle et viagère de 600 francs aux époux Coupain jusqu'au décès du survivant d'eux; que le prix de cette constitution de rente est fixé à 12,000 francs, montant de créances sur des tiers produisant intérêt à 5 pour 100; que par suite les époux Coupain, crédirentiers, ont abandonné aux époux Rocher la propriété de leur capital sans que leurs ressources se soient accrues et sans qu'ils retirent aucun profit de cet abandon; que, de leur côté, les époux Rocher, cessionnaires, n'ont aucune chance de perte, puisqu'il leur suffira de verser annuellement entre les mains des époux Coulain l'intérêt des créances à eux cédées, et qu'au décès du survivant des crédirentiers ils réuniront l'usufruit à la nue propriété sans aucun sacrifice de leur part;

Attendu qu'à la vérité, par le même acte, les époux Rocher se sont engagés à recevoir les époux Coupain comme pensionnaires, à les loger, chauffer et entretenir jusqu'à leur décès ou leur départ; mais que cette convention est indépendante de la constitution de rente viagère, puisque le prix de la pension, fixé à 1,000 francs par an, a été stipulé en dehors de cette constitution de rente, laquelle doit produire son effet après que les époux Coupain auront cessé, si cela leur convient, d'être les pensionnaires des époux Rocher;

Attendu que s'il restait du doute sur le caractère de libéralité de l'acte, ce doute serait levé par la parenté des parties contractantes; par la donation entre vifs, sans réserve d'usufruit, de tous leurs biens faite par les époux Coupain le 24 juin 1865, moins d'un mois après la constitution de rente, à la dame Rocher et à ses sœurs (leurs nièces), et enfin par l'acte notarié du 5 janvier 1866, dans lequel les époux Coupain déclarent ratifier les actes de constitution de rente viagère au pro-

fit des époux Rocher, ainsi que les actes pouvant contenir des libéralités déguisées à leur profit.

A rapprocher de la décision du 12 janvier 1855, de l'arrêt Cass. Fr., du 9 juillet 1861, et du jugement du tribunal de Dieppe, du 25 novembre 1861, n°s 2358, 5260 et 5383.

— N° 6871 —

Administration de la trésorerie et de la dette publique.

Arrêté royal pour l'exécution de la loi du 28 *décembre* 1867 *relative à la caisse des dépôts et consignations.*

LÉOPOLD II, Roi des Belges,

A tous présents et à venir, SALUT.

Vu la loi du 28 décembre 1867 (*Moniteur*, n° 365) (1), apportant des

(1) Voici le texte de cette loi :

LÉOPOLD II, Roi des Belges,

A tous présents et à venir, SALUT.

Les Chambres ont adopté et Nous sanctionnons ce qui suit:

Art. 1er. Les saisies-arrêts, oppositions, cessions et généralement toutes significations relatives à des sommes ou valeurs confiées à la caisse des dépôts et consignations auront lieu, savoir :

Pour les consignations, au bureau de l'agent qui les a reçues;

Pour les cautionnements en numéraire, au siége de l'administration de la caisse :

Pour les dépôts préalables à l'effet de prendre part à des adjudications ou entreprises, ainsi que pour les cautionnements en fonds publics mentionnés au n° 1 de l'art. 7 de la loi du 15 novembre 1847, soit au siége de l'administration de la caisse, soit à l'agence du trésor chargée de pourvoir à leur restitution.

Art. 2. Les saisies-arrêts et oppositions n'ont d'effet que pendant cinq ans, à compter de leur date, quels que soient les traités, actes de procédure ou jugements intervenus, à moins qu'ils n'aient été notifiés à l'administration.

Le terme de cinq ans ne prend cours, pour les saisies-arrêts et oppositions signifiées ailleurs qu'au siége de l'administration de la caisse ou à ses agences en province, qu'à dater du dépôt à la caisse des sommes ou valeurs qui en sont grevées.

Art. 3. Les saisies-arrêts et oppositions qui auraient plus de quatre ans de date au jour de la mise à exécution de la présente loi, seront renouvelées dans le délai d'un an celles qui, à la même époque, auraient quatre ans ou moins, le seront dans les cinq ans; le tout à peine de péremption.

Art. 4. Les cautionnements de comptables dont le remboursement n'a pas été effectué, faute de production ou de justification suffisante dans le délai d'une année, à compter de la cessation des fonctions, seront versés à la caisse des consignations.

Art. 5. A moins de stipulations contraire, l'art. 2 de la loi du 28 nivôse an XIII et l'art. 1261 du Code civil sont applicables aux consignations de toute nature, faites à la décharge du trésor, soit volontairement, soit en exécution de la loi.

Ces consignations n'interrompent point la prescription.

Art. 6. L'intérêt des consignations et des cautionnements qui leur sont assimilés

modifications à la législation qui régit la caisse des dépôts et consignations ;

Vu l'arrêté royal du 2 novembre 1848 (*Moniteur*, n° 309) pris en exécution de la loi du 15 novembre 1847 sur la caisse d'amortissement et celle des dépôts et consignations ;

Vu l'art. 67 de la Constitution ;

Sur la proposition de Notre Ministre des finances,

Nous avons arrêté et arrêtons :

Art. 1er. La loi du 28 décembre 1867 sera mise en vigueur à partir du 1er janvier 1869.

Art. 2. Pour les cautionnements en numéraire ou en fonds publics et pour les dépôts préalables à l'effet de prendre part à des adjudications ou entreprises, les saisies-arrêts, oppositions, cessions et généralement toutes significations y relatives qui, dans les cas ordinaires, sont soumises à la règle prescrite par l'art. 1er de la loi du 28 décembre 1867, seront, en cas d'urgence, valablement faites au bureau de l'agent chargé d'effectuer le payement ou de délivrer les valeurs.

court du 1er du mois qui suit celui du versement ; il cesse le dernier jour du mois qui précède le remboursement.

Le mois est compté à raison de trente jours.

Art. 7. Le taux d'intérêt des fonds des enfants mineurs, des interdits, des absents et des faillis peut être modifié, par arrêté royal, dans les limites de 3 à 4 1/2 p. c.

Art. 8. Les reconnaissances des consignations sont à talon ; elles forment titre envers la caisse des dépôts et consignations, à la charge, par les déposants, de les faire viser et séparer des talons dans les vingt-quatre heures, par les fonctionnaires et agents administratifs à désigner à cet effet.

Ces reconnaissances, ainsi que les mandats et quittances des intérêts des consignations, sont exempts du timbre et de l'enregistrement.

Art. 9. L'art. 2277 du Code civil est applicable aux intérêts des consignations non litigieuses.

Art. 10. Le Ministre des finances fera publier au *Moniteur* la liste des consignations effectuées, sous les régimes français et néerlandais, dans la caisse instituée par la loi du 28 nivôse an XIII, et dont le remboursement ou le payement des intérêts n'a pas été réclamé.

Seront acquises au trésor les consignations qui, dans les cinq ans, à partir de cette publication, n'auraient fait, de la part des ayants droit, l'objet d'aucune réclamation.

Art. 11. Les placements en rentes sur l'État ou en obligations du trésor, des sommes disponibles de la caisse des dépôts et consignations, leurs transferts et mutations, se feront sous l'autorité immédiate du Ministre des finances.

Les inscriptions au grand-livre et les extraits qui en sont délivrés portent l'annotation suivante :

« La présente inscription ne sera transférée qu'en vertu de l'autorisation spéciale du Ministre des finances. »

Art. 12. Sont abrogés l'art. 3 de la loi du 28 nivôse an XIII, le second alinéa de l'art. 37 et l'art. 41 de la loi du 15 mai 1846 ; les art. 11 et 13 de la loi du 15 novembre 1847.

Art. 13. L'époque de la mise en vigueur de la présente loi sera fixée par arrêté royal.

Promulguons, etc.

Il y a urgence : 1° lorsque celui dans l'intérêt duquel le dépôt a eu lieu, soit en numéraire, soit en fonds publics, n'a pas été déclaré adjudicataire ou entrepreneur, et que, par suite, le dépôt est devenu sans cause; 2° lorsque le dépôt ou le cautionnement a fait l'objet de mandats ou d'ordonnances de restitution avant toute notification.

Art. 3. Toute consignation effectuée à la charge de saisies-arrêts ou oppositions, sera appuyée des significations faites entre les mains du consignateur; la remise de ces pièces sera mentionnée dans la déclaration de consignation.

Art. 4. Par application de l'art. 6 de la loi du 28 décembre 1867, l'intérêt courra, à partir du 1er janvier 1869, pour les consignations et les cautionnements qui leur sont assimilés, dont le versement ne remontera pas à soixante jours au 31 décembre 1868.

Art. 5. A compter du 1er janvier 1869, l'intérêt annuel sera de 3.60 pour cent sur les fonds consignés pour le compte des faillites, conformément à la loi du 18 avril 1851 ; en ce qui concerne les fonds consignés au profit de mineurs et d'interdits, en vertu de la loi du 16 décembre 1851, il sera de 4 pour cent jusqu'au premier jour du mois pendant lequel les titulaires seront devenus majeurs ou auront cessé d'être en état d'interdiction.

Si ces taux sont réduits ultérieurement, ceux qui les remplaceront seront applicables aux consignations pour lesquelles ils sont fixés, quelle qu'en soit la date, sans toutefois porter atteinte aux droits acquis jusqu'au moment de la réduction.

Art. 6. Les reconnaissances de consignation seront visées et séparées des talons par l'agent du trésor établi dans la même localité que le conservateur des hypothèques qui les aura délivrées.

Art. 7. Les intérêts des consignations non litigieuses, échus ou acquis au 31 décembre 1868, seront à la disposition des ayants droit à partir du 1er janvier 1869 ; s'ils n'ont pas été réclamés avant l'expiration de l'année 1873, ils seront prescrits au profit du trésor par application de l'art. 9 de la loi du 28 décembre 1867.

Les intérêts des consignations non litigieuses, qui écherront à l'avenir, seront payables par année.

Est considérée comme litigieuse, toute consignation dont les ayants droit ne peuvent disposer, soit par suite d'un empêchement légal, soit par suite d'un empêchement de fait indépendant de leur volonté.

Art. 8. Notre Ministre des finances fera publier au *Moniteur*, avant la fin du premier semestre de 1869, la liste des consignations effectuées, sous les régimes français et néerlandais, dans la caisse instituée par la loi du 28 nivôse an XIII, et dont le remboursement ou le payement des intérêts n'aura pas été réclamé.

Art. 9. Sont abrogés les art. 31, 33, 35, 36 et 37 de l'arrêté royal du 2 novembre 1848 (*Moniteur*, n° 309).

Notre Ministre des finances est chargé de l'exécution du présent arrêté.

Donné à Laeken, le 24 novembre 1868.
LÉOPOLD.

Par le Roi :
Le Ministre des finances,
FRÈRE-ORBAN.

TABLE CHRONOLOGIQUE.

(ANNÉE 1868.)

1867.

			Nos.
28	juin.	Cass. Belg.	6673
29	»	J. Rhodes.	6692
29	»	J. Avranches.	6698
17	juill.	Cass. Fr.	6725
20	»	J. Bruxelles.	6669
20	»	App. Orléans.	6712
20	»	App. Paris.	6713
20	»	J. Amiens.	6788
23	»	Déc.	6695
24	»	J. Seine.	6763
24	»	App. Montpellier.	6824
25	»	Déc.	6728
3	août.	App. Bourges.	6745
3	»	App. Nîmes.	6815
7	»	J. Bruxelles.	6733
8	»	Cass. Fr.	6837
12	»	Déc.	6687
13	»	Déc.	6700
14	»	App. Liége.	6751
16	»	J. St-Amand.	6825
20	»	Déc.	6709
20	»	Cass. Fr.	6762
21	»	J. St-Flour.	6787
24	»	J. Seine.	6693, 6697
26	»	App. Grenoble.	6734
28	»	Cass. Fr.	6783
30	»	J. Mans.	6870
21	sept.	Déc.	6715
28	»	Déc.	6724
4	oct.	Déc.	6729
8	»	Déc.	6740
9	»	Déc.	6741
11	»	Déc.	6718
24	»	Déc.	6670
11	nov.	J. Beauvais.	6814
15	»	Déc.	6757
18	»	J. Louvain.	6678
22	»	Déc.	6742, 6766
22	»	J. Seine.	6805
28	»	Déc.	6765
4	déc.	Cass. Fr.	6863
5	»	J. Arlon.	6672
5	»	J. Nivelles.	6677
7	»	App. Nancy.	6786
9	»	App. Bruxelles.	6703
9	»	J. Bruxelles.	6674
10	»	Déc.	6773
11	»	J. Sedan.	6760
13	»	Cass. Belg.	6730
16	»	Cass. Fr.	6717

1867.

			Nos.
20	déc.	Loi.	6668
24	»	J. Liége.	6684
24	»	App. Liége.	6769
28	»	Loi.	6667

1868.

			Nos.
4	janv.	J. Lyon.	6833
8	»	J. Bruxelles.	6710
8	»	App. Liége.	6790
13	»	J. Toulouse.	6857
13	»	J. Louvain.	6683
14	»	Cass. Fr.	6764
22	»	Déc.	6770
23	»	J. Blois.	6841
30	»	Déc.	6808
31	»	App. Orléans.	6820
1	févr.	J. Seine.	6768
3	»	Cass. Fr.	6752
10	»	Déc.	6789
11	»	Cass. Fr.	6807
13	»	J. Seine.	6802
17	»	Déc.	6778
22	»	J. Termonde.	6772
22	»	Déc.	6794, 6797
24	»	J. Namur.	6719
27	»	Déc.	6795
28	»	Cass. Fr.	6792
29	»	J. Charleroi.	6744
2	mars.	Cass. Fr.	6890
3	»	Cass. Fr.	6791
6	»	J. Bourges.	6821
7	»	J. Dinant.	6732
9	»	Cass. Fr.	6831
10	»	Cass. Fr.	6785, 6806
11	»	J. Gand.	6777
11	»	J. Sedan.	6801
12	»	Déc.	6804
14	»	J. Mons.	6735
18	»	Déc.	6809, 6842
18	»	J. Corbeil.	6816
20	»	Déc.	6818
24	»	App. Paris.	6799
27	»	Déc.	6826
28	»	J. Marche.	6750
28	»	J. Seine.	6840
28	»	Déc.	6843
30	mars.	Cass. Fr.	6823
31	»	J. Namur.	6743
1	avril.	Cass. Fr.	6813, 6819
2	»	Déc.	6852

TABLES ALPHABÉTIQUES.

DROIT CIVIL, NOTARIAT, MATIÈRES DIVERSES.

A

Absence du notaire. — *Acte sous seing privé. — Minute déposée. — Formalité du double. — Nullité.* — Un acte reçu par un clerc de notaire, en l'absence de celui-ci, qui l'a plus tard revêtu de sa signature, hors la présence des parties, est radicalement nul, et la minute de cet acte, restée déposée en l'étude du notaire, ne peut même valoir comme acte sous seing privé, si cet acte, contenant des conventions synallagmatiques, n'a pas été fait double. — Dans ce cas, le dépôt en l'étude du notaire est inefficace pour couvrir l'irrégularité de l'acte, si le dépôt n'a pas eu lieu volontairement et dans le but de suppléer à la formalité du double, nº 6786.

Absents. — *Consignation. — Intérêt des fonds. — Taux*, nºs 6667, 6871.

Acte authentique. — *Exécution. — Délai. — Référé. — Incompétence.* — Le juge des référés excède ses pouvoirs en accordant des délais à l'exécution d'un titre authentique auquel provision est due, nº 6799.

Actes notariés. — Reçus en 1864 et en 1866, nºs 6731, 6749.

Acte respectueux. — *Copie signifiée. — Signature. — Indication du domicile.* — Un acte respectueux ne peut être annulé par le motif que, dans la copie signifiée, le notaire s'est borné à mentionner l'existence des signatures sans les transcrire. — Il ne peut l'être davantage par le motif que la partie est désignée comme domiciliée dans telle ville, sans indication de la rue, ni du numéro de la maison, nº 6857.

Acte simulé. — V. ACTION EN NULLITÉ.

Action en nullité. — *Transcription. — Inscription. — Congrégation religieuse. — Personne civile. — Revendication. — Nullité. — Personne interposée. — Vœux religieux. — Liberté d'association.* — L'action en nullité dirigée contre un acte translatif de droits réels, inscrite en marge de la transcription de cet acte, ne doit pas être inscrite en outre en marge de chacune des transmissions ultérieures, si le demandeur n'en poursuit pas directement la nullité. — L'héritier du

C

Cautionnements et consignations. — *Intérêts*. — Ils courent du 1er du mois qui suit celui du versement; ils cessent le dernier du mois qui précède le remboursement. Le mois est compté à raison de trente jours, nos 6667, 6871.

Chambre de discipline des notaires. — *Décision disciplinaire*. — *Refus d'expédition*. — Les délibérations des chambres de discipline ne sont pas publiques. Ce sont des mesures d'ordre intérieur. — Il en est ainsi des délibérations qui interviennent sur les plaintes disciplinaires, surtout lorsque ces plaintes sont reconnues mal fondées. — En conséquence est justifié le refus que le secrétaire d'une chambre fait à un plaignant déclaré non recevable en sa plainte de lui délivrer expédition de la délibération qui l'a débouté, no 6690.

Clause domaniale. — V. Vente.

Codicille. — V. Testament olographe.

Communauté. — *Rente viagère*. — *Réversion*. — *Récompense*. — Lorsque deux époux aliènent un bien de communauté moyennant une rente viagère réversible sur la tête du survivant, cette clause de réversion ne constitue pas une libéralité éventuelle, mais le survivant doit à la communauté une récompense proportionnée au bénéfice qu'il retire, no 6717.

Compensation. — *Vente*. — *Prix*. — *Créances*. —Le notaire, créancier de son client, peut imputer le montant de sa créance sur le produit d'un vente d'immeubles faite par son ministère à la requête dudit client. — Il s'établit une compensation légale entre les deux dettes. — Le client ne peut repousser cette compensation en soutenant que les sommes reçues par le notaire doivent être considérées comme ayant été versées dans ses mains à titre de dépôt. — La déconfiture du client n'est pas un obstacle à la compensation. — Si en principe le créancier peut exercer les droits et actions de son débiteur, il n'est cependant pas recevable à agir personnellement, nos 6733

Congrégation religieuse. — *Personnification civile*. — *Revendication*. — *Héritier*. — *Prête-nom*. — L'héritier du prête-nom d'une corporation religieuse incapable est sans qualité pour réclamer ou revendiquer les biens acquis par son auteur au profit de cet incapable. — Les acquisitions des biens de couvent faites par un ancien moine sous le régime français et avant 1830, en Belgique, sont censées faites au profit de l'association rétablie ensuite sous l'empire de la Constitution, alors qu'il est prouvé que cet ancien moine n'a pas acquis de ses deniers et comme propriétaire sérieux, mais avec l'argent et pour compte de ses confrères dispersés, no 6845.

— V. Action en nullité.

Conservateur des hypothèques. — *Transcription*.— *Jugement*. — V. Transcription, vente de biens de mineurs. — V. État d'inscription. — État sur transcription.

Consignations (Caisse des dépôts et). — Loi apportant des modifications à la législation, nos 6667, 6871.

— *Intérêt*. — *Taux*, nos 6667, 6871.

Contrat de mariage. — *Signature du notaire. — Omission. — Nullité. — Effets.* — Un contrat de mariage est nul lorsque le notaire rédacteur de cet acte a omis de le signer. — Cette nullité est d'ordre public, et ne peut être couverte par la ratification de l'une des parties, notamment par la déclaration de succession faite par le mari au décès de sa femme. — Elle a pour conséquence de placer les époux sous le régime de la communauté légale, de telle sorte que toutes les constitutions de la future tombent dans la communauté légale, à moins qu'elles n'aient un caractère immobilier parfaitement établi, n° 6726.

Corporation incapable d'acquérir.— *Dispositions déguisées.* V. Action en nullité.

D

Débourses. — *Intérêts.* — Si les droits avancés par les notaires pour l'enregistrement de leurs actes ne produisent pas de plein droit d'intérêts à leur profit, il en est autrement des avances autres qu'ils font à titre de mandataires ou de gérants d'affaires, spécialement pour des droits de mutation par décès, n° 6701.

Dépôt confié à un notaire. — *Sommes distraites de leur destination. — Responsabilité notariale. — Réparation du préjudice causé.* — Le notaire qui, ayant reçu des sommes destinées à désintéresser des créanciers hypothécaires, se borne à leur payer les intérêts de leurs créances, et retient les sommes reçues, commet un abus de mandat dont il doit réparer tout le préjudice, indépendamment de la restitution intégrale; mais les tribunaux, dans l'appréciation des dommages-intérêts, ont à tenir compte de l'incurie et de la négligence des parties elles-mêmes par lesquelles elles ont concouru à leur propre ruine, n° 6714.

— V. Prêt.

Dépôt des contrats de mariage des commerçants. — *Maréchal-ferrant.* — L'extrait du contrat de mariage d'un maréchal-ferrant doit être déposé conformément aux art. 67 du Code de commerce et 872 du Code de procédure civile, n° 6776.

Désignation des immeubles hypothéqués. — *Notaire. — Responsabilité.* — Est nulle, comme n'indiquant pas spécialement la *nature et la situation* de chacun des biens hypothéqués, l'hypothèque conférée par un débiteur « sur tous les immeubles qui lui appartiennent dans tel arrondissement » sans autre assignation (art. 2129 Code cil.), et il est impossible pour compléter la désignation de se reporter à tel acte étranger ; l'acte constitutif d'hypothèque doit se suffire à lui-même. — Est au contraire valable, comme remplissant suffisamment les conditions de l'art. 2129 Code civ., l'acte constitutif par lequel le débiteur déclare hypothéquer « *tous les immeubles qu'il* » *possède dans telles et telles communes de tel arrondissement, et con-* » *sistant en maison, cours, jardins, etc.* » Le notaire qui a dressé un acte constitutif d'hypothèque annulé par inobservation des formalités essentielles à la validité de l'hypothèque commet une faute dont il doit supporter la responsabilité. — Mais les dommages-intérêts ne sont pas nécessairement de tout le préjudice causé; ils peuvent être arbitrés par le tribunal suivant les circonstances du fait, n° 6698.

E

F

G

H

et que le testateur y a subordonné l'existence du legs. — Le Code civil n'a fait que consacrer, à cet égard, les principes admis par le droit romain, l'ancienne jurisprudence française et la législation intermédiaire, nº 6769.

Legs. — *Droits dus au fisc.* — *Dispense de payer.* — *Disposition implicite.* — *Fruits du legs.* — *Absence de disposition expresse.* — Le légataire particulier est dispensé de payer les droits dus au fisc à raison de son legs, s'il résulte de l'ensemble du testament que le testateur a voulu que ces droits fussent payés par les légataires universels. — La circonstance que des parents pauvres sont appelés à profiter avant tous autres indigents du bénéfice d'un legs fait à un bureau de bienfaisance, ne peut suffire pour faire courir au profit de celui-ci les fruits de la chose léguée depuis le jour du décès du testateur, si le testament ne contient à cet égard aucune clause expresse, nº 6790.

M

Mainlevée. — *Société dissoute.* — Le droit de donner mainlevée d'une inscription, prise au profit d'une société ultérieurement dissoute, doit résulter d'un mandat authentiquement donné par les actionnaires, conformément aux statuts, aux fins de dissolution. — Le consentement de tous les actionnaires est indispensable pour résilier le contrat de société, en dehors des cas prévus par les statuts; en conséquence est nulle la dissolution extra-statutaire pour laquelle ce consentement a fait défaut, et cette nullité entraîne celle de la cession de l'avoir social, faite dans les mêmes conditions. — Spécialement est nulle, à défaut du consentement de tous les actionnaires, la dissolution de la société en commandite E. Demoors et Cᵉ, ayant pour dénomination *Caisse de Bruxelles*, ainsi que le transfert de son avoir à la société en commandite E. Demoors et Cᵉ connue sous le nom de *Crédit commercial, industriel et immobilier*, nºs 6674, 6746.

Mineurs. — *Consignation.* — *Intérêt des fonds.* — *Taux*, nº 6667.

— *Hospices.* — *Tutelle administrative.* — *Subrogé-tuteur.* — La tutelle des enfants admis dans les hospices appartient aux commissions administratives de ces maisons, qui forment le conseil de famille et désignent un tuteur parmi leurs membres. — Cette tutelle administrative suspend les droits de famille tant que l'orphelin reste dans l'établissement qui le nourrit. La loi du 12 juin 1816, en exigeant la présence d'un subrogé-tuteur dans les ventes d'immeubles, ne vise que les tutelles ordinaires et non les tutelles administratives, nº 6678.

Minute. — *Notaire décédé.* — *Choix du notaire dépositaire.* — Le droit de désigner le notaire dépositaire des minutes d'un notaire décédé appartient à la famille de ce notaire. — Le président du tribunal de l'arrondissement ne peut, contrairement à la volonté formellement exprimée dans la requête à lui présentée par la famille, nommer un notaire autre que celui choisi par elle, nº 6734.

— *Perte.* — *Contrat de mariage.* — *Texte rétabli par jugement.* — En cas de perte de la minute d'un contrat de mariage, le jugement qui, sur la demande du notaire, constate la teneur des conventions matrimo-

niales, ne peut être considéré, d'une manière absolue, comme l'équivalent de la minute perdue. — Ce jugement n'étant pas opposable aux tiers, mais seulement aux parties en cause, limite bien la responsabilité du notaire, mais ne la fait pas disparaître entièrement. nº 6805.

N

Notaire. — V. Absence du notaire. — Acte respectueux. — Alliance. — Compensation. — Contrat de mariage. — État liquidatif. — Extrait. — Minute. — Outrages. — Poursuite disciplinaire. — Prêt. — Privilége. — Résidence. — Vente. — Vente d'objets mobiliers.

Notaire décédé.— *Héritiers.— Dépôt provisoire des minutes.— Délai. — Nomination.— Ordonnance du président.—* Lorsque le successeur du notaire décédé exerçait déjà les fonctions de notaire dans le même arrondissement, il n'y a pas lieu à une nouvelle prestation de serment. — Par suite, le délai d'un mois, pour la remise des minutes, commence à courir, dans ce cas, de l'entrée en fonctions du notaire dans sa nouvelle résidence. — Si les héritiers n'ont fait connaître, dans leur requête adressée au président, ni la date de la nomination, ni l'entrée en possession du notaire qui a remplacé leur auteur, il y a lieu seulement d'ordonner la remise provisoire, tous droits des requérant saufs, nº 6850.

— V. Minute.

Nullité. — V. Donation, nullité.

O

Opposition et intervention. — V. Partage (action en).

Outrages. — *Condamnation correctionnelle.* — Le fait de propager des accusations injustes et calomnieuses contre un notaire à l'occasion de ses fonctions, et de l'accuser, par exemple, d'avoir abusé d'un blanc-seing et d'être un malhonnête homme, qu'on a souffert un préjudice de ses actes, constitue, sinon le délit d'outrage prévu par l'art. 222 Code pénal, du moins le délit d'injures. — L'auteur des injures et propos calomnieux est passible de la prison, d'une réparation en dommages-intérêts, et l'insertion de la sentence de condamnation peut en outre être demandée dans la mesure qui est utile à la partie lésée. — La Cour a le droit en appel d'élever le chiffre des dommages-intérêts alloués en première instance, afin de mieux faire valoir et préciser les torts graves de la partie condamnée, nº 6745.

P

Partage (Action en). — *Pluralité de demandes. — Jonction de causes. — Droit des créanciers. — Opposition et intervention. — Saisie-arrêt.* — Lorsque deux demandes en partage procèdent contre les mêmes personnes et se trouvent également en état de recevoir une solution judiciaire; qu'elles sont fondées sur les mêmes textes et combattues

par les mêmes moyens, la jonction des actions doit être ordonnée par le juge. — Par l'opposition fondée sur l'art. 882 du Code civil, les créanciers acquièrent le droit absolu d'intervenir à leurs frais au partage, mais cette opposition ne leur confère le droit d'attaquer le partage que si celui-ci vient ensuite à être consommé sans eux et au préjudice de leur opposition. — Le droit d'opposition ou d'intervention de l'art. 882 est personnel aux créanciers qui, en l'exerçant, agissent indépendamment du copartageant, leur débiteur. Lorsque, au contraire, les créanciers, agissant en vertu de l'article 1166 du Code civil, actionnent les cohéritiers en partage, ils représentent le cohéritier, leur débiteur, mais leur action laisse intacts les droits de ce dernier qui peut, par conséquent, procéder au partage à l'amiable prévu par l'art. 819. — Un simple créancier chirographaire ne peut invoquer l'art. 2 de la loi du 15 août 1854, lequel ne concerne que les créanciers inscrits sur des parts indivises d'immeubles. — Le créancier d'un cohéritier dans une succession indivise n'a pas le droit de former saisie-arrêt dans les mains des débiteurs de la succession pour la portion due au cohéritier, alors surtout que celui qui se dit créancier a usé du bénéfice de l'art. 882 du Code civil, avant d'interposer des saisies-arrêts, n° 6684.

Personne interposée. — V. ACTION EN NULLITÉ.

Personnification civile. — V. CONGRÉGATION RELIGIEUSE. — SOCIÉTÉ, SECOURS MUTUEL.

Perte de minute. — V. MINUTE, PERTE.

Postes. — *Taxe des lettres, des papiers d'affaires, d'articles d'argent*, n° 6753.

Poursuite disciplinaire. — *Procédure.* — Le juge appelé à statuer sur des poursuites disciplinaires n'est pas tenu de suivre exclusivement les formes de la procédure civile; il peut aussi, selon les circonstances, recourir aux règles du Code d'instruction criminelle, n° 6849.

Prêt. — *Dépôt confié au notaire.* — *Responsabilité.* — Les fonds d'un emprunt, déposés au notaire pour n'être remis qu'après certaine justification, sont néanmoins la propriété de l'emprunteur. — Si le notaire les restitue au prêteur avant une résolution amiable ou judiciaire du contrat de prêt, il en est responsable envers l'emprunteur ou ses ayants droit, n° 6800.

— *Hypothèque.* — *Acceptation.* — *Prêteur absent.* — *Nullité.* — L'acte d'obligation, contenant affectation hypothécaire et subrogation aux droits de la femme du débiteur, est un acte bilatéral, exigeant la présence simultanée des parties, les unes pour promettre, les autres pour accepter. — Lorsqu'un tel acte est passé en l'absence du prêteur, et qu'il s'agit d'un prêt actuellement réalisé, stipulé remboursable en l'étude du notaire instrumentant, celui-ci est nécessairement mandataire ou *negotiorum gestor* du prêteur. Dès lors, l'acte est dépourvu d'authenticité et impuissant à conférer hypothèque, n° 6707.

Prêteur absent. — V. PRÊT.

Preuve testimoniale. — *Transaction.* — La preuve testimoniale ne peut pas être admise pour prouver une transaction, bien qu'il existe un commencement de preuve par écrit, la transaction devant toujours être constatée par écrit, n° 6786.

Privilége. — *Frais de justice.* — *Liquidation.* — *Notaire.* — On ne peut considérer comme frais de justice privilégiés, aux termes de l'art. 2101, § 1er, du Code civil, que les frais faits pour la cause commune des créanciers, pour la conservation du gage, sa conversion en une somme liquide et la distribution de cette somme. — En conséquence, ne sont pas privilégiés, vis-à-vis de la masse des créanciers du débiteur commun, les frais de liquidation et de partage d'une communauté et d'une succession dans lesquels le débiteur avait des droits indivis, lorsque cette liquidation et ce partage ont été provoqués par ce dernier, uniquement dans son intérêt, afin de faire déterminer l'importance de ses droits dans lesdites communauté et succession. — Vainement objecterait-on que la liquidation et le partage étaient indispensables pour séparer les biens du débiteur des biens des autres copropriétaires, et pour en permettre la saisie, et que les frais faits pour y procéder ont ainsi contribué à la conversion du gage en une somme liquide. — Le privilége doit surtout être refusé lorsqu'il est constaté, en fait, que le notaire créancier des frais de liquidation n'en a pas immédiatement réclamé le payement après avoir procédé à la liquidation, et qu'il a ainsi suivi la foi du débiteur, n° 6679.

R

Radiation. — *Bureau de bienfaisance.* — *Payement.* — Un bureau de bienfaisance ne peut consentir, même avec l'autorisation de la Députation permanente, à la radiation d'une inscription hypothécaire, sans avoir préalablement obtenu le remboursement de la créance. — Le conservateur est fondé de refuser la radiation, s'il ne conste pas du remboursement, n° 6743.

— *Date.* — *Erreur.* — *Titre.* — Le conservateur doit refuser la radiation d'une inscription lorsqu'il existe une différence dans la date du titre relatée dans l'inscription, et celle indiquée par l'acte de mainlevée, n° 6787.

— *Légataire universel.* — *Ordonnance d'envoi en possession.* — *Recours.* — Lorsque le mainlevée d'une inscription est consentie par un légataire universel institué par un testament olographe, le conservateur n'est pas fondé à exiger, conformément à l'art. 548 du Code de procédure, la remise du certificat du greffier attestant qu'il n'existe aucune opposition ni appel contre l'ordonnance d'envoi en possession, n° 6781.

Reconnaissance de dette. — *Acte unilatéral.* — Le créancier peut invoquer à son profit la reconnaissance de son droit faite dans un acte auquel il n'a pas été partie, n° 6862.

Résidence. — *Transport à jours fixes.* — *Peine disciplinaire.* — Est passible d'une peine disciplinaire le notaire qui se transporte à jours fixes dans une commune hors de sa résidence, pour y recevoir des actes, sans y avoir été spécialement appelé par les parties intéressées, n° 6813.

Responsabilité des notaires. — *Déclaration des parties.* — *Communauté conjugale.* — *Propres de la femme.* — Le notaire qui, dans un acte de constitution d'hypothèque, constate la déclaration des parties par laquelle le bien à hypothéquer serait un bien de communauté, alors qu'il résulterait d'un acte reçu antérieurement par lui que ce bien est un propre de la femme, commet une faute, et il est tenu de réparer le dommage que la femme a pu souffrir de l'énonciation erronée, n° 6736.

— *Donation entre époux.* — *Mineur.*—.L'époux mineur ne peut, pendant le mariage, faire en faveur de son conjoint une donation entre vifs. — Le notaire qui a conseillé aux parties, dont l'une était mineure, de faire une donation entre vifs au lieu d'un testament, sans s'enquérir de l'âge du donateur, est responsable de la nullité d'un tel acte, alors surtout que les parties étaient illettrées, n° 6853.

— *Formalités extrinsèques.* — *Mandat.* — *Placement de fonds.* — Le notaire qui reçoit un acte de son ministère n'est point tenu en cette seule qualité de veiller à l'accomplissement des formalités nécessaires à la conservation des droits des parties. — Il n'y aurait lieu à responsabilité qu'au cas d'un mandat exprès, qui ne résulte ni de l'indication par le notaire du placement de fonds, ni de la représentation du prêteur au contrat par un clerc du notaire, ni du payement des intérêts dans l'étude du notaire, n° 6830.

— *Hypothèque.* — Le notaire qui a dressé un acte constitutif d'hypothèque annulé par inobservation des formalités essentielles à la validité de l'hypothèque commet une faute dont il doit supporter la responsabilité. Mais les dommages-intérêts ne sont pas nécessairement de tout le préjudice causé; ils peuvent être arbitrés par le tribunal, suivant les circonstances du fait, n° 6698.

— *Hypothèque.* — *Inscription hypothécaire.* — *Bordereau.* — *Inexactitude.* — Le notaire qui a reçu un acte conférant hypothèque est responsable de l'inexactitude commise dans la rédaction des bordereaux. Dès lors, si par suite de la mauvaise indication du nom patronymique du débiteur, le conservateur des hypothèques, lors de la transcription de l'immeuble vendu, a délivré un certificat négatif d'inscription, le notaire qui a occasionné cette erreur demeure seul responsable, n° 6846.

— *Hypothèque.*— *Stipulation d'hypothèque conventionnelle.* — Les notaires ne sont pas simplement les instruments passifs des actes qu'ils reçoivent; ils sont encore les conseils des parties, chargés de les éclairer sur les conséquences de leurs actes. — Spécialement, le notaire qui reçoit un acte par lequel son client, faible d'esprit (quoique non interdit légalement), cède à un tiers tous ses droits mobiliers et immobiliers dans une succession, est tenu, sous sa responsabilité, de stipuler, pour la sûreté du payement, une hypothèque conventionnelle sur les biens de l'acquéreur, n° 6712.

— *Imprudence de la partie.* — La responsabilité d'un notaire n'est engagée à raison des actes qu'il reçoit qu'autant qu'il y a faute de sa part et préjudice pour son client. — L'arrêt qui constate que le préjudice a été causé par l'imprudence du client renferme une appréciation de fait qui échappe à la censure de la Cour de cassation, n° 6688.

— *Partage. — Attribution.* — Un notaire en peut être déclaré responsable des conséquences d'attributions contenues dans une liquidation, signée par des parties majeures et maîtresses de leurs droits, n° 6820.

— *Prêt hypothécaire. — Mandat.* — Il ne suffit pas, pour rendre un notaire responsable des suites d'un placement, de prouver qu'il l'a indiqué et même négocié, il faut établir ou qu'il a donné sa garantie personnelle comme caution de l'emprunteur, ou qu'il a commis une faute dans la négociation. — Le principe d'après lequel le cautionnement ne se présume pas et doit être prouvé par écrit, ou par un commencement de preuve par écrit, s'applique surtout aux notaires auxquels il est formellement interdit de se porter garant ou caution, à quelque titre que ce soit, des prêts faits par leur intermédiaire, n° 6835.

— *Vente. — Rente perpétuelle. — Remboursement du capital faute de payement des arrérages.* — Un notaire, par le ministère duquel un client a acheté un immeuble, à charge de servir une rente perpétuelle, peut être déclaré responsable de l'obligation où celui-ci a été de rembourser le capital de la rente, faute de payement des arrérages, alors qu'il est constaté qu'il était le mandataire de l'adjudicataire et qu'il détenait les titres de propriété, notamment le procès-verbal d'adjudication., n° 6868.

— *Vente. — Titre de propriété. — Examen.* — Le notaire qui vend un immeuble sans s'être assuré au préalable que la propriété appartenait ou non à celui qui l'en avait commissionné, encourt une responsabilité qui l'expose à des dommages-intérêts, n° 6705.

— V. Donation, nullité. — Dépôt confié a un notaire. — Minute. — Vente de biens de mineurs.

Revendication (Action en). — V. Action en nullité.

Révocation de testament. — *Dispositions incompatibles. — Révocation d'un second testament. — Sort d'un second testament.* — La révocation d'un second testament, qui lui-même en avait révoqué un premier, par suite d'incompatibilité de leurs dispositions, ne fait pas revivre ce premier testament, à moins que le testateur n'ait manifesté cette intention dans l'acte de révocation, n° 6689.

— *Révocation de testament. — Testament nul. — Clause révocatoire. — Nullité.* — Le testament authentique, nul comme testament pour défaut de forme, contenant une clause révocatoire de tout testament antérieur, n'opère pas cette révocation, n° 6815.

S

Saisie-arrêt. — V. Partage (Action en).

Signature du notaire. — *Mission.* — V. Contrat de mariage.

Société. — *Mainlevée.* — V. Mainlevée.

— *Secours mutuels. — Personne morale. — Administrateurs. — Action.* — Les sociétés de secours mutuels régulièrement autorisées ont la per-

sonnification civile.— Elles peuvent ester en justice par leurs représentants ou administrateurs. — Les condamnations obtenues contre elles ne peuvent être prononcées que contre l'être moral et nullement contre les administrateurs personnellement, n° 6810.

Statistique.—*Actes notariés reçus en* 1864 *et en* 1866, n°s 6731, 6749.

T

Tarif. — V. Honoraires des notaires, tarif.

Témoin. — *Testament.* — *Serviteur du notaire.* — Les domestiques ou serviteurs du notaire ou des notaires instrumentant dans un testament fait par acte public peuvent être témoins dans cet acte, n° 6730.

Testament. — *Donation.* — *Incapacité de recevoir.* — *Pharmacien.* — Il y a lieu à l'incapacité de recevoir édictée par l'art. 909 du Code civil, dans le cas de réunion de faits dont chacun peut bien n'être que le témoignage d'un affectueux intérêt, mais dont l'ensemble constitue une ingérance habituelle dans la constatation du mal et la prescription des remèdes. — Spécialement est incapable de recevoir du malade le pharmacien qui, pendant la dernière maladie, faisait au testateur de longues et fréquentes visites, s'informait de ce qui avait été ordonné par le médecin, contrôlait ses ordonnances, en écartait plusieurs, les remplaçait par d'autres et annonçait au malade qu'il le guérirait, n° 6706.

— *Légataire incertain.* — *Faculté d'élire.* — Est valable la disposition par laquelle un testateur lègue ses biens à un hospice à désigner par une tierce personne.—Si semblable disposition s'adresse directement aux pauvres, elle n'est pas subordonnée à la faculté d'élire attribuée aux tiers, n° 6719.

— *Lecture au testateur.* — *Présence des témoins.* — *Constatation.* — La constatation exigée par l'art. 972 Code civil de la lecture par le notaire du testament authentique au testateur, en présence des témoins, n'est assujettie à aucune forme sacramentelle et peut résulter de certains équipollents; spécialement, a pu être reconnue comme répondent suffisamment au vœu de la loi, la mention portant que le testament a été dicté par le testameur et écrit par le notaire en présence des témoins qui ont signé avec le testateur et le notaire, le tout après lecture entière de ce que dessus, n° 6837.

— *Legs d'usufruit.* — *Inaliénabilité.* —Est valable la clause d'inaliénabilité temporaire par laquelle un testateur, en léguant à une personne l'usufruit de certains immeubles, et aux enfants de ce légataire la nue propriété de ces mêmes immeubles, déclare que l'usufruit sera incessible et insaisissable, n° 6831.

Testament. — *Témoins.* — *Présence des témoins.* — *Préambule.* — La règle d'après laquelle les testaments publics doivent être écrits par le notaire en présence des témoins ne s'applique qu'aux dispositions qui sont l'œuvre du testateur et non au préambule qui est un acte propre au notaire, n° 6824.

— *Témoin.* — *Serviteur du notaire.* — Les domestiques ou serviteurs du notaire instrumentant dans un testament fait par acte public peuvent être témoins dans cet acte, n° 6730.

Testament olographe. — *Codicille.* — *Date unique.* — Lorsqu'un testament olographe est fait sur plusieurs feuilles séparées, il n'est pas nécessaire pour sa validité que chacune d'elles soit signée et datée; il suffit que la date et la signature se trouvent sur la dernière feuille. — Le juge du fait peut décider souverainement qu'un testament olographe signé, mais non daté, et un codicille mis à la suite pour en modifier les dispositions ne forment qu'un seul et même testament, couvert dans son entier par la date finale du codicille, alors spécialement que le testateur a coté les diverses pages, en écrivant au bas de la dernière du testament « *Tournez s'il vous plaît* » et en approuvant sur la dernière feuille du codicille les ratures faites sur toutes les pages, n° 6725.

Transcription. — *Vente de biens de mineurs.* — *Jugement.* — *Conservateur des hypothèques.* — *Inscription d'office.* — *Dispense.* — Le conservateur des hypothèques ne peut se refuser à transcrire l'acte de vente publique de biens indivis entre majeurs et mineurs, autorisée par jugement et effectuée conformément à la loi du 12 juin 1816, par le motif qu'on ne soumet pas en même temps à la transcription le jugement autorisant la vente. — Dans le cas où semblable acte de vente dispense le conservateur des hypothèques de prendre une inscription d'office au profit des mineurs, il ne peut exiger la communication du jugement autorisant la vente pour vérifier la validité de cette dispense, n° 6754.

Tutelle administrative. — V. MINEUR, HOSPICE.

V

Vente. — *Garantie.* — *Clause domaniale.* — *Notaire.* — *Responsabilité.* — Lorsque le vendeur d'un immeuble n'a pas déclaré l'existence d'une clause domaniale obligeant à laisser passer une rue sans indemnité à travers l'immeuble vendu, il doit garantir l'acquéreur de l'éviction partielle subie par celui-ci. — Le notaire rédacteur du contrat de vente dans lequel est mentionnée l'acquisition domaniale, et qui ne s'est pas reporté au titre de cette acquisition pour mettre la partie à même de contracter en connaissance de cause, a commis une faute lourde engageant sa responsabilité, n° 6802.

Vente d'objets mobiliers. — *Procès-verbal.* — *Acheteur.* — *Signature.* — *Foi due.* — Les procès-verbaux de vente d'objets mobiliers, dressés par les notaires et signés par les adjudicataires, font foi contre ceux-ci, quoique les vendeurs ne les aient pas signés, n° 6756.

Vente de biens de mineurs. — *Frais de la vente.* — *Taxe du président.* — *Honoraires.* — *Notaire commis.* — *Comptable commis par justice.* — *Reddition de compte.* — *Compétence.* — *Clause de style.* — Lorsque dans un jugement qui ordonne la vente publique, conformément à la loi du 12 juin 1816, d'immeubles appartenant à des mineurs, le tribunal déclare approuver, tel qu'il a été proposé, le cahier

des charges, clauses et conditions, la clause qui impose aux acquéreurs de payer entre les mains et sur la quittance du notaire instrumentant, 10 p. c. du prix d'adjudication au profit des vendeurs, ceux-ci restant seuls chargés d'acquitter sur état du notaire commis taxé par le président du tribunal compétent, tous les frais de la vente, ne peut être considérée comme modifiée par la disposition, ajoutée par le tribunal, que les honoraires du notaire devront avoir été taxés par le président du siége « avant que le payement puisse en être réclamé aux acquéreurs. » — La disposition additionnelle n'est qu'une clause de style, et son seul but a été de déterminer plus spécialement le magistrat chargé de taxer les honoraires de l'officier ministériel. — En conséquence, le notaire désigné pour procéder à la vente et entre les mains duquel le cahier des charges ainsi approuvé a voulu que les 10 p. c. du prix d'adjudication fussent versés, est un comptable commis par justice, qui, aux termes de l'art 527 du Code de procédure civile, ne peut être poursuivi par les vendeurs que devant le tribunal qui l'a commis, nº 6782.

— *Héritiers bénéficiaires. — Adjudication à un colicitant insolvable. — Revente sur folle enchère. — Frais de la première adjudication. — Responsabilité notariale.* — Dans l'état actuel de la jurisprudence, les principes du droit commun, écrits dans les articles 1382 et 1383 du Code civil, sont applicables à la responsabilité notariale, et les tribunaux sont investis, à cet égard, d'un pouvoir étendu d'appréciation et du droit de maintenir cette responsabilité dans de justes limites. — Ni la nature du mandat judiciaire conféré au notaire commis pour faire la vente, ni la qualité d'héritiers bénéficiaires prise par les colicitants, ne peuvent exonérer ces derniers du payement de frais dus au notaire d'une première adjudication, faite à un colicitant insolvable et suivie d'une revente à la folle enchère; alors surtout que le notaire n'a commis aucune faute et que les colicitants ont signé le procès-verbal d'adjudication sans aucune protestation ni réserve. — En fait, l'avertissement donné au notaire, par une personne dont la qualité a pu lui faire croire que le renseignement méritait toute confiance, que le co-vendeur qui se proposait d'acquérir était en position de payer le prix, suffit, en présence du silence des autres covendeurs, pour dégager la responsabilité du notaire, nº 6767.

— *Transcription. — Jugement.* — V. TRANSCRIPTION, VENTE DE BIENS DE MINEURS.

Voie parée. — *Clause de voie parée. — Faillite. — Vente. — Formalités. — Action en nullité. — Dommages-intérêts.* — Le créancier hypothécaire peut, malgré la faillite du débiteur, faire vendre l'immeuble effecté à la garantie de sa créance, et ce en exécution d'une clause de voie parée. — La vente ne doit pas être faite avec l'observation des formalités de la loi du 12 juin 1816. — Le commandement de payer fait au failli et au curateur à sa faillite est valable. — Le créancier hypothécaire qui se borne à exercer son droit réel n'est pas tenu de faire vérifier, ni d'affirmer sa créance. — L'action en nullité de la vente, intentée en vertu de l'art. 92 de la loi du 15 août 1854, rend, selon les circonstances, celui qui l'intente passible de dommages-intérêts, nº 6710.

Vœux religieux. — V. ACTION EN NULLITÉ.

DROIT FISCAL.

A

Actes judiciaires. — *Débiteur du droit.* — Les droits d'enregistrement dus sur les actes de procédure qui précèdent le jugement sont exigibles de la personne à la requête de laquelle ils ont été faits. — Quant aux minutes de jugements, le droit est dû par le demandeur au profit duquel la condamnation a été prononcée, sauf l'action contre le défendeur dans le cas où il serait établi que la condamnation a été exécutée. — Les suppléments de droits dus sur les expéditions de jugements ne peuvent être demandés qu'à la personne qui a requis la délivrance des expéditions, nº 6858.

Acte passé en conséquence d'un autre. — *Actions.* — La loi du 22 frimaire an VII n'ayant pas tarifé les actions émises par une société anonyme, il peut en être fait usage par acte authentique, sans qu'il y ait lieu au payement de droits d'enregistrement sur les titres, nº 6827.

— *Actions.*— Lorsque plusieurs personnes comparaissent dans un acte notarié comme actionnaires ou comme possesseurs d'un certain nombre d'actions, sans autre mention révélant l'existence d'un titre écrit constatant les droits sociaux des comparants, il n'y a pas contravention à l'art. 42 de la loi du 22 frimaire an VII, nº 6847.

— *Actions.* — *Justification.* — La production d'actions aux fins de justifier d'un droit de copropriété, constitue l'usage prévu part l'art. 23 de la loi du 22 frimaire an VII et rend exigible le droit fixe de fr. 2-20, sur chacun de ces titres, nº 6755.

— *Actions privilégiées.— Notaire.* — *Responsabilité.* — Lorsqu'un acte de société constate le dépôt d'actions privilégiées entre les mains d'un tiers en garantie d'un crédit ouvert à la société et de l'exécution de certaines conditions d'un apport, il a été fait usage, dans le sens de l'art. 23 de la loi du 22 frimaire an VII, de ces actions privilégiées et il y a lieu à l'enregistrement des titres. — Le notaire rédacteur de l'acte de société est responsable du montant des droits dus sur ces titres du moment où ces droits ont pu être exigés, nº 6828.

Affectation hypothécaire. — *Copropriétaire.* — *Intervention.* — *Disposition indépendante.* — Lorsque dans un acte de prêt sur hypothèque un copropriétaire des biens affectés en garantie par l'emprunteur pour sa part, s'engage à ne procéder à aucun partage, ni à aucune licitation, sans le concours du créancier, il n'est pas dû un droit fixe de fr. 2-20 du chef de cette intervention, nº 6742.

C

Cautionnement. — *Pluralité de cautions.* — *Droit unique.*—Lorsque dans un même acte plusieurs personnes se portent séparément caution d'un même débiteur, il n'est dû qu'un seul droit de cautionnement, n° 6826.

— *Solidarité.* — *Obligation principale non enregistrée.* — Le droit de cautionnement, et non le droit d'obligation, est dû sur l'acte par lequel un tiers se porte caution solidaire d'une dette dont il n'existe pas de titre enregistré, n° 6670.

— *Vente.* — *Garantie d'éviction.* — *Biens donnés.* — Lorsqu'à l'occasion de la vente d'une maison, le donateur du terrain intervient pour garantir l'acquéreur contre tous troubles et évictions de tous chefs quelconques, le droit de cautionnement est dû, n° 6795.

Cession de créances. — *Donation.* — *Rente viagère égale à l'intérêt.* — Lorsque deux époux cèdent à leur nièce et à son mari des créances produisant intérêt, moyennant une rente viagère égale à cet intérêt, l'acte a le caractère d'une donation et non d'une constitution de rente, alors surtout que les donateurs ont fait peu après l'abandon de tous leurs biens aux donataires, et ont déclaré ratifier les libéralités faites à ces derniers.— Il importe peu que les cessionnaires aient pris l'engagement de loger et entretenir les cédants, s'ils reçoivent pour cela une pension particulière indépendante de la rente, n° 6870.

— V. Nantissement.

Cession de droits successifs. — *Prix.* — *Constitutions dotales payées par le cessionnaire.* — En cas de cession de droits successifs, moyennant un prix en sus des constitutions dotales payées au cédant par le cessionnaire du vivant des donateurs, le droit proportionnel est dû sur le total des deux sommes, n° 6692.

Charte-partie. — *Marché.* — L'acte par lequel un propriétaire de navire s'engage à transporter un nombre déterminé de personnes, est, non une charte-partie, mais un marché passible du droit de 1 p. c., n° 6768.

Command. — *Frais à charge des adjudicataires.* — *Revente.*— Lorsque la déclaration de command renferme, quant aux frais de vente, des conditions autres que celles de l'adjudication, elle est passible du droit proportionnel, n° 6839.

Communauté. — *Reprises.* — *Dation en payement.* — Ne donne pas ouverture au droit proportionnel l'attribution par partage de valeurs de communauté aux héritiers du mari pour les remplir des reprises qu'ils avaient à exercer de son chef, n° 6669.

Compte de tutelle. — *Continuation de communauté.* — *Commerce.*— *Donation.*— Lorsqu'une veuve, en rendant le compte de tutelle à son fils, fait entrer dans le reliquat une partie des bénéfices résultant du commerce qu'elle a continué personnellement depuis la dissolution de la communauté, l'attribution de ces bénéfices à l'oyant constitue une libéralité passible du droit de donation, n° 6793.

Consignations. — *Mandats, reconnaissances, quittances des intérêts.*— Sont exempts du timbre et de l'enregistrement, n° 6667.

Constructions. — *Propriété.* — *Preuve.* — *Expertise.* — *Mutation secrète.*—Un acte constatant promesse unilatérale de vente d'un terrain ne suffit pas pour que l'on puisse considérer celui auquel cette promesse a été faite comme propriétaire des constructions qui se trouvent sur le terrain au jour de la réalisation de la vente. — Si l'acte de vente ne contient aucune mention relative à ces constructions, la transmission doit être réputée avoir pour objet l'immeuble dans son état au jour de la mutation, et si le prix énoncé au contrat ne correspond pas à la valeur vénale du sol et des bâtiments, il y a lieu de procéder par voie d'expertise contre l'acquéreur, n° 6778.

Crédit. — *Valeurs déjà portées en compte-courant.* — *Droit de titre.* — Lorsqu'il est convenu que l'ouverture de crédit comprendra les valeurs déjà portées au compte-courant du crédité, mais non échues, et pour le cas seulement où ces valeurs ne seraient pas payées à l'échéance, il y a reconnaissance formelle d'une dette passible du droit d'obligation, n° 6739.

D

Dommages-intérêts. — *Frais de séjour forcé.* — *Navire.* — Le droit de 2 p. c. est dû sur la somme allouée au maître du navire pour frais de surestarie ou séjour forcé dans un port, n° 6768.

Donation. — *Condition.* — *Jouissance de biens des donataires.* — *Bail à vie.* — Lorsqu'un père fait donation de ses biens à ses enfants, en stipulant qu'il jouira des biens dépendant de la succession de sa femme prédécédée et payera une indemnité déterminée, cette clause ne renferme pas un bail à vie distinct de la donation, mais constitue une simple condition de la libéralité, dispensée d'un droit particulier, n° 6722.

— *Condition d'un partage d'ascendant.* — *Nullité.* — La clause d'un acte portant partage anticipé par des époux à leurs enfants, d'après laquelle ils stipulent que le surplus des biens qui existeraient au décès de l'un d'eux serait la propriété absolue et exclusive du survivant, constitue une libéralité directe entre les époux et non une simple charge du partage anticipé. — Les parties ne peuvent opposer à la demande du droit de mutation, lorsque la condition s'est réalisée, la nullité résultant de ce que la donation réciproque a été faite dans le même acte, si d'ailleurs cette nullité n'a été ni judiciairement prononcée, ni même demandée, n° 6823.

— *Contrat de mariage.* — *Étranger.* — Le droit proportionnel est exigible sur la clause d'un contrat de mariage passé en France, par laquelle un étranger constitue en dot à sa fille des objets mobiliers et deniers, qui doivent être livrés en France le jour du mariage, n° 6806.

— *Créance payable en Algérie.*— Le droit proportionnel est exigible sur un acte notarié passé en Belgique et portant donation d'une créance reconnue par acte passé en Algérie et payable dans ce dernier pays, n° 6682.

— *Délégation.* — *Titre non enregistré.* — Lorsqu'une mère fait une donation par préciput et hors part à l'un de ses enfants, à charge de payer certaines dettes, le droit de délégation est exigible, si les dettes ne résultent pas de titres enregistrés, nº 6695.

— *Droit de retour.* — *Renonciation.* — La renonciation par le père et la mère, au profit de leur gendre, et jusqu'à son décès, à l'exercice du droit de retour conventionnel qui leur appartient sur des valeurs données par eux à leur fille décédée, emporte transmission entre vifs d'usufruit à titre gratuit, nº 6864.

— *Rente viagère.* — *Renonciation.* — L'acte par lequel le crédi-rentier renonce à se prévaloir d'une donation de rente viagère, donne ouverture au droit de donation sur un capital formé de dix fois la rente, nº 6691.

— *Revenu.* — *Évaluation.* — *Insuffisance.*— *Bail courant.*— *Double droit.* —Lorsque les immeubles qui ont fait l'objet d'une donation entre vifs, ont été évalués pour la perception à un revenu inférieur au prix annuel moyennant lequel ils étaient loués par bail en cours d'exécution au moment de la donation, un supplément de droit est exigible, mais le double droit n'est pas dû, nº 6672.

— *Réversion de rente viagère.* — *Aliénation en commun de capitaux mobiliers.* — Lorsqu'une rente viagère a été constituée moyennant une somme d'argent fournie par deux personnes avec stipulation de réversibilité de la totalité de la rente sur la tête de la survivante, il n'est dû aucun droit au décès de la première crédi-rentière, nº 6856.

— *Réversion de rente viagère.* — *Époux.* — *Biens propres et communs.* — Lorsque deux époux donnent conjointement à leurs enfants leurs biens propres et de communauté moyennant une rente stipulée réversible sur la tête du survivant, cette clause de réversion ne constitue pas une libéralité passible de l'impôt lors de la réalisation, nº 6814.

E

Échanges. — *Soulte.* — *Frais.* — La clause d'un acte d'échange par laquelle l'un des copermutants est chargé de payer la part des frais qui incombe légalement à l'autre, renferme une stipulation de retour dont le capital à estimer par les parties est sujet au droit de 5-20 p. c., nº 6766.

Expertise. — *Alluvions non consolidées.* — *Estimation.* — L'expertise provoquée pour fixer la valeur vénale d'un immeuble vendu, devant comprendre en général tout ce qui constitue pour l'acquéreur un avantage ou un profit, un jugement peut enjoindre aux experts de tenir compte dans l'évaluation d'un domaine des alluvions non-encore consolidées qui doivent s'y rattacher, nº 6869.

— *Estimation en détail.*— *Tenants et aboutissants.*— *Défaut d'indication.*— La circonstance que les experts ont déterminé distinctement le revenu de plusieurs immeubles qui avaient été évalués globalement dans l'acte de donation, n'entache pas de nullité le procès-verbal d'expertise, pas plus que l'absence d'indication des tenants et aboutissants de chaque immeuble expertisé, nº 6747.

— *Estimation parcellaire.* — *Vente en bloc.*— Pour déterminer la valeur en bloc d'une propriété vendue, rien ne s'oppose à ce qu'un expert procède d'abord à l'estimation détaillée de chacune des parcelles du domaine, nº 6825.

— *Opposition.* — *Droit de l'adminsitration.* — *Fin de non-recevoir.*— Lorsque l'administration requiert l'expertise d'immeubles compris dans une déclaration de succession, les tribunaux ne peuvent y mettre obstacle en fixant eux-mêmes la valeur des immeubles.— La circonstance que le receveur a exigé le payement du droit sur le pied de la valeur déclarée, ne rend pas l'administration non recevable à poursuivre l'expertise, nº 6735.

— *Soumission.* — *Frais.* — Lorsque pour prévenir une expertise le contribuable a offert par une soumission de payer les droit et double droit sur une somme déterminée, et que l'administration, refusant l'offre, a poursuivi l'expertise, les frais doivent être mis à charge de la partie, si le rapport des experts constate une insuffisance supérieure au huitième de la valeur déclarée, quoique inférieure à celle qui avait été reconnue par la soumission, nº 6801.

— V. Constructions, Donation.

Exploit. — *Pluralité de droits.* — *Ouvriers briquetiers.* — Ne donne ouverture qu'à un seul droit fixe l'exploit par lequel plusieurs ouvriers briquetiers travaillant à la même table assignent la personne pour laquelle ils fabriquaient ensemble des briques, à payer à chacun d'eux la somme qui leur revient du chef du travail accompli moyennant un prix proportionné à la quantité de matière mise en œuvre, nº 6818.

— V. Actes judiciaires.

Expropriation pour cause d'utilité publique. — *Bail.* — *Règlement d'indemnité.* — Doit être enregistré gratis, par application de l'art. 24 de la loi du 17 avril 1835, l'acte par lequel le propriétaire d'un immeuble qui doit être exproprié pour cause d'utilité publique, règle avec le locataire les indemnités dues à ce dernier, nº 6757.

— *Échange.* — *Exemption.* — L'acquisition par voie d'échange d'un immeuble soumis à expropriation pour cause d'utilité publique ne donne pas ouverture au droit proportionnel, nº 6697.

F

Faillites. — *Inventaire.* — *Dépôt.* — *Débiteur du droit.* — Il n'y a pas lieu de dresser acte du dépôt qui est fait au greffe du tribunal de commerce des inventaires dressés après faillite par les curateurs. — Ces inventaires doivent être enregistrés dans les vingt jours de leur date; après ce délai les curateurs peuvent être obligés de payer le droit éludé, sauf recours contre la faillite, nº 6844.

I

Instance. — *Jugement contradictoire.* — *Jugement par défaut.* — *Opposition.* — Un jugement en matière de droits de succession est

contradictoire lorsqu'il a été rendu sur l'opposition motivée de l'héritier et après signification de la réponse de l'administration, nº 6683.

J

Jugement. — *Liquidation. — Condamnation. — Base du droit.* — Lorsqu'un jugement fixe l'indemnité à laquelle un assuré a droit du chef de sinistre et condamne la société d'assurances à en payer le montant, sous déduction de la prime convenue, le droit de 60 cˢ à titre de liquidation est dû sur la totalité de l'indemnité, nº 6709.

— *Minute. — Cautionnement. — Société en commandite. — Condamnation à charge des associés.* — Le droit de cautionnement n'est pas exigible sur la minute d'un jugement qui condamne une société en commandite au payement d'un billet à ordre souscrit en son nom et les associés solidaires comme caution, nº 6812.

— *Résolution de vente. — Défaut d'exécution des engagements du vendeur. — Débiteur du droit de rétrocession.* — Le jugement qui, sur la demande de l'acquéreur d'un immeuble, déclare la vente résolue pour défaut, de la part du vendeur, d'exécuter ses engagements, donne ouverture sur la minute au droit proportionnel de rétrocession. — Lorsque le droit n'a pas été consigné entre les mains du greffier du tribunal, qui a remis extrait du jugement au receveur dans le délai légal, le recouvrement du droit et de l'amende pour enregistrement tardif doit être poursuivi contre l'acquéreur, auquel le jugement profite, nº 6750.

— *Vente. — Résolution. — Entrée en jouissance.* — Le jugement qui prononce la résolution d'un contrat de vente est passible du droit proportionnel quand l'acquéreur est entré en jouissance. — La preuve de cette entrée en jouissance résulte du chef du jugement portant autorisation au demandeur d'expulser l'acquéreur, nº 6838.

— V. Actes judiciaires; vente.

L

Licitation. — *Donation réduite. — Adjudication au donataire.* — Lorsqu'un immeuble donné entre vifs à un tiers dépasse la quotité disponible, et que sur licitation le donataire reste acquéreur de l'immeuble, le droit proportionnel n'est pas dû sur la portion revenant au réservataire, lequel n'a jamais eu droit qu'à un simple retour en argent. nº 6821.

— V. Partage; société.

M

Mainlevée. — *Quittance. — Désistement de tout droit.* — Le droit de quittance est exigible sur l'acte par lequel le créancier déclare se désister de tout droit résultant à son profit de l'acte d'obligation et donner mainlevée de l'inscription hypothécaire prise contre le débiteur, nº 6699.

— *Quittance.* — *Libération.* — Le droit de quittance est dû sur l'acte portant mainlevée de l'inscription consentie par les représentants d'une commune en vertu d'un arrêté de l'autorité supérieure, constatant le payement de la somme que l'inscription avait pour objet, bien que cet arrêté ne soit pas annexé à l'acte dans lequel il est mentionné, n° 6834.

Mandat. — *Acceptation de deux successions.* — *Pluralité de droits.* — Le mandat donné par dix personnes pour accepter DEUX successions dans lesquelles elles sont intéressées, est sujet à dix droits fixes de fr. 2-20, n° 6797.

— *Renonciation à succession.* — *Pluralité de droits.* — L'acte par lequel plusieurs héritiers donnent mandat pour renoncer à une succession, est passible d'autant de droits fixes de fr. 2-20 qu'il y a de mandants, n° 6677.

— *Vente.* — *Disposition indépendante.* — Lorsque deux personnes vendent conjointement et solidairement un immeuble qui leur appartient par indivis, le pouvoir donné par l'une d'elles à l'autre pour toucher le prix ne constitue pas une disposition indépendante de la vente, n° 6715.

Marchés pour compte de l'État. — *Soumissions.* — *Procès-verbaux*, n° 6727.

Mutation. — *Acquisition d'usufruit par deux personnes.* — *Accroissement au survivant.* — Lorsqu'un immeuble a été acquis à titre onéreux par deux personnes pour l'usufruit leur vie durant et la nue propriété par une troisième personne, il n'est pas dû de droit de mutation au décès de l'un des usufruitiers du chef de l'accroissement d'usufruit qui s'opère au profit du survivant, n° 6865.

— *Condition suspensive.* — *Réalisation.* — *Valeur imposable.* — Lorsqu'une mutation d'immeuble en propriété ou en usufruit se réalise par l'événement d'une condition suspensive à laquelle elle était subordonnée, il faut, pour déterminer la valeur imposale, se référer à l'époque où les immeubles passent effectivement d'une tête sur une autre, n° 6843.

Mutation secrète. — *Procuration déguisant une vente.* — *Aveu judiciaire.* — L'administration peut, en invoquant des aveux faits en justice, démontrer qu'une procuration pour vendre des immeubles cache une transmission de ces immeubles au mandataire, et réclamer en conséquence le droit simple et le droit en sus de mutation à titre onéreux, n° 6829.

— *Vente d'une brasserie.* — *Immeubles par nature.* — *Déclarations pour l'accise.* — En cas de vente d'une brasserie avec réserve par le vendeur de tous les objets adhérents aux bâtiments qui servaient à l'exploitation, l'administration peut établir que les acquéreurs ont acheté ces objets en même temps que la brasserie; la mutation résulte à suffisance de déclarations et d'actes passés avec l'administration des accises, et dans lesquels les acquéreurs se sont portés comme propriétaires, n° 6811.

N

Nantissement. — *Cession de créance*. — Constitue une cession de créance l'acte par lequel un débiteur cède, à titre de gage et de nantissement, une créance avec subrogation dans tous ses droits, actions et hypothèques, de telle sorte que son créancier pourra les exercer par tous les moyens et voies de droit à sa disposition, en imputant sur le montant de sa créance les sommes qu'elle touchera du débiteur, n° 6693.

P

Partage. — *Licitation*. — *Quittance*. — *Droit fixe*. — Le droit fixe de fr. 6-60, à titre de partage, est dû sur l'acte par lequel des co-licitants, après avoir donné quittance aux tiers acquéreurs des prix de leurs adjudications, y ajoutent ceux moyennant lesquels plusieurs d'entre eux ont été déclarés adjudicataires et établissent que, la part de ces derniers excédant le montant de leurs acquisitions, ils n'ont rien à payer de ce chef, n° 6765.

— *Prêt*. — *Notaire rédacteur*. — *Vente*. — *Décharge*. — L'énonciation contenue dans un acte de partage qu'une somme a été placée à intérêt par les auteurs des copartageants en mains du notaire rédacteur, ne donne pas ouverture au droit d'obligation. — Le droit de décharge n'est pas dû sur la clause d'un acte où la mère tutrice d'enfants mineurs acquéreurs déclare qu'elle a acquitté le prix d'achat au moyen d'une partie du produit d'une vente publique d'arbres faite à la requête desdits enfants et à la recette du notaire instrumentant, n° 6848.

— *Renonciation à un préciput*. — *Donation*. — Le cohéritier qui renonce, sans y être contraint et pour condescendre au désir du défunt, à un préciput qui lui avait été fait dans les limites du disponible et abandonne également une portion de sa part héréditaire, fait à ses copartageants une libéralité passible du droit de donation, n° 6711.

— *Soulte*. — *Biens réservés pour le payement d'une partie des dettes*. — *Attribution implicite*. — Lorsque, dans un partage intervenu entre trois frères, l'un d'eux a reçu des valeurs supérieures à sa part, à charge de payer une portion déterminée du passif, et qu'on forme un quatrième lot de valeurs exclusivement destinées à l'acquit du solde du passif, ces valeurs sont ainsi virtuellement attribuées aux deux copartageants qui n'avaient pas reçu dans leur lot les valeurs nécessaires à l'acquit de leur part virile des dettes. — On ne peut, pour calculer le droit de soulte, considérer le premier lot comme copropriétaire des biens compris dans le quatrième lot, n° 6819.

— *Soulte*. — *Imputation*. — S'il est déclaré dans un acte de partage que la soulte à payer par l'un des copartageants s'applique pour les trois quarts aux immeubles et pour un quart aux meubles, la perception du droit de soulte doit être établie conformément au mode d'imputation indiqué par les parties, n° 6681.

— V. Communauté.

Partages d'ascendant. — *Testament.* — *Nullité.* — *Ratification.* — Lorsqu'un ascendant a, par testament, partagé ses biens et ceux de sa femme encore vivante, entre ses enfants, sous réserve de l'usufruit de tous les biens au profit de leur mère, et que par acte postérieur la veuve et les enfants déclarent vouloir exécuter le testament, il est dû le droit de donation sur les biens maternels et le droit de mutation par décès sur l'usufruit et la nue propriété des biens paternels, échus à la veuve et aux enfants. — La somme que le testateur a mise à charge de l'un des lots échappe à la perception d'un droit quelconque, nº 6866.

Péages. — *Concession.* — *Cession.* — La concession d'un péage accordée moyennant l'obligation prise par les concessionnaires de construire le pont, n'est pas un bail, mais un marché conférant au concessionnaire un droit mobilier. — Lorsque les concessionnaires cèdent à un tiers le droit de percevoir le péage jusqu'à la fin de la concession, le contrat ne renferme pas une cession de bail, mais une vente de droits mobiliers, sujette au droit de 2 p. c., nº 6716.

Polder. — V. Vente.

Q

Quittance. — *Capital.* — *Intérêts.* — L'acte par lequel on donne « *quittance définitive d'un capital sans aucune réserve* » n'est sujet au droit de libération que sur le montant du capital, à l'exclusion des intérêts, nº 6770.

— *Compensation légale.* — Le droit de quittance n'est pas dû sur l'acte constatant la compensation légale entre deux créances liquides et exigibles, nº 6721.

— *Créance due par l'usufruitier.* — *Remboursement au nu-propriétaire.* — Le droit de quittance est dû sur l'acte par lequel le nu-propriétaire d'une créance en reçoit le montant des représentants de celui qui en était l'usufruitier et le débiteur, nº 6854.

— *Vente.* — *Condition suspensive.* — *Approbation.* — *Droit proportionnel.* — Lorsqu'une vente publique de valeurs mobilières appartenant à un bureau de bienfaisance a été dûment autorisée, le droit de quittance est dû sur l'acte ultérieur constatant le payement du prix et l'approbation de la vente, encore que le prix n'ait été stipulé payable qu'après cette approbation, nº 6816.

— V. Mainlevée.

R

Réméré. — *Cessionnaire du vendeur.* — *Vente.* — Le retrait de réméré exercé par le cessionnaire du vendeur, qui agit pour lui-même et non pas en qualité de créancier dans les termes de l'art. 1166 du Code civil, constitue une vente passible du droit fixé par l'art. 69, § 7, nº 1, de la loi du 22 frimaire an VII, nº 6841.

Remploi. — *Acceptation de la femme. — Droit de mutation.* — Lorsqu'un mari a acquis seul un immeuble avec déclaration que l'acquisition était faite à titre de remploi des propriétés de sa femme qu'il a pu ou pourrait aliéner, l'acte ultérieur par lequel la femme déclare accepter le remploi ne peut donner ouverture à un nouveau droit de mutation, n° 6764.

— *Biens de communauté. — Renonciation ultérieure de la femme. — Droit de mutation.* — Lorsque des immeubles de la communauté ont été abandonnés par un mari à sa femme pour remplir celle-ci de ses reprises et que la femme renonce ultérieurement à la communauté, l'administration est fondée à réclamer le droit proportionnel de mutation sur le montant total des reprises. — La prescription applicable au supplément de droit ne prend cours qu'à la date de la renonciation, n° 6792.

Répertoire. — *Porteur de contraintes. — Actes d'une date antérieure au visa pour timbre. — Contravention.* — Lorsqu'après le visa pour timbre de son répertoire un porteur de contraintes y inscrit des actes d'une date antérieure à celle de la formalité, il encourt autant d'amendes de 5 fr. qu'il y a d'actes, n° 6718.

— *Visa trimestriel. — Nouveau répertoire.* — Le notaire doit présenter au visa du receveur le répertoire qui a été terminé dans le cours du précédent trimestre et celui qui a été commencé depuis. — Le défaut de présentation ne prouve pas l'omission des actes reçus depuis la clôture de l'autre, n° 6728.

Reprises. — *Dot. — Imputation sur la succession du prémourant. — Droit proportionnel.* — Lorsque, dans une donation faite par des père et mère à leurs enfants, il est stipulé que les biens donnés seront imputables sur la succession du prémourant des donateurs, lors du décès de l'un des époux, le survivant devient créancier de la succession de son conjoint à concurrence de la somme qu'il a fournie sur ses biens propres : l'acte par lequel on attribue à l'époux survivant des valeurs de communauté pour le remplir de cette créance, est passible du droit proportionnel, n° 6748.

V. Communauté ; Succession.

S

Serment. — *Curateur de faillite. — Droit.* — Un procès-verbal constatant la prestation de serment d'un curateur de faillite devant le juge-commissaire, donne ouverture au droit de fr. 4-40, n° 6687.

Société. — *Actions privilégiées. — Qualification. — Créances. — Droit proportionnel.* — Donne ouverture aux droits proportionnels de vente et obligation l'apport à une société d'immeubles et d'argent, en représentation desquels l'auteur obtient des titres appelés actions privilégiées, mais avec stipulation qu'il ne recevra qu'un intérêt fixe, que chaque année un nombre déterminé d'actions sera amorti suivant l'ordre des numéros, que le payement de l'intérêt et le service de l'amortissement constitueront des charges sociales obligatoires, et que les actions seront considérées comme autant de créances privilégiées, n° 6828.

— *Apport. — Bail d'immeubles.* — Constitue un bail sujet au droit proportionnel et non un apport ordinaire, la clause d'un acte de société d'après laquelle un des associés fournit pour le local de l'entreprise et moyennant une redevance déterminée, des bâtiments qu'il se réserve le droit de vendre à son gré, n° 6686.

— *Apport d'un bail. — Durée. — Droit proportionnel.* — L'apport en société d'un bail à charge par la société de payer les loyers à échoir constitue une disposition indépendante du contrat, passible du droit de cession de bail. — Si le bail est d'une durée supérieure à celle de la société, le droit ne peut être réclamé que sur le prix cumulé qui devra être payé par la société, n° 6840.

— *Caractère. — Vente.* — Pour qu'il y ait contrat de société, il faut que les conventions s'appliquent à un objet commun, soumis à une seule et même direction, qu'elles donnent à chacun des associés un droit indivis dans la propriété de chacune des choses qui composent le fonds social ; qu'elles les intéressent au même titre, sinon dans la même proportion, aux chances de gain et perte de l'entreprise; qu'elles donnent lieu, enfin, à l'époque de la dissolution de la société, au partage des valeurs composant alors le fond social. — L'acte ayant pour but apparent la constitution d'une société civile entre une personne chargée du percement d'une rue moyennant abandon par la ville de terrains en bordure, et une autre qui s'oblige au versement d'une somme dont elle doit être couverte par l'attribution d'une quantité suffisante desdits terrains, ne constitue qu'une vente immobilière sujette au droit proportionnel, n° 6762.

— *Dissolution. — Attribution de l'actif à l'un des associés. — Soulte payable à terme.* — Il y a lieu de percevoir immédiatement le droit de vente sur la clause d'un contrat de société par laquelle il est convenu que, lors de la dissolution, tout l'actif appartiendra à l'un des associés moyennant une somme d'argent à payer à son coassocié, n° 6791.

— *Dissolution. — Société nouvelle. — Adjudication. — Acquisition de parts. — Quittance. — Confusion.* — Lorsqu'une société nouvelle, dans laquelle entrent quelques membres d'une ancienne société dissoute, se rend adjudicataire d'un immeuble appartenant à celle-ci, le droit de vente est dû sur la totalité du prix. — Mais si ultérieurement la société paye le prix, déduction faite de la part revenant aux porteurs des actions de l'ancienne société, qui sont entrés dans la nouvelle, le droit de quittance n'est dû que sur la somme réellement payée : pour le surplus il s'est opéré une confusion dispensée de l'impôt, n° 6752.

— *Fonds de roulement. — Versement. — Obligation.* — L'engagement pris par un associé de verser dans la caisse sociale, à titre de bailleur de fonds, les sommes nécessaires pour former le fonds de roulement, avec stipulation d'intérêts et de remboursement, donne ouverture au droit d'obligation, n° 6704.

— *Gérant. — Traitement fixe. — Indemnité.* — L'acte de société qui attribue à l'associé gérant un traitement fixe et annuel, une indemnité de logement et de déplacement, le tout passé au compte des frais généraux, est passible du droit de 1 p. c. sur le total des allocations annuelles multipliées par le nombre d'années que doit durer la société, n° 6760.

— *Licitation.* — *Copropriété.* — *Preuve.* — *Actions au porteur.* — Dans une vente publique d'immeubles provenant d'une société dissoute il ne suffit pas que les adjudicataires aient produit au notaire instrumentant un certain nombre d'actions au porteur, pour faire déduire du prix d'adjudication une part correspondante de la masse : la simple possession de ces titres au moment de la vente ne prouve pas à elle seule que les adjudicataires étaient propriétaires des droits immobiliers incorporels que les actions représentent après la dissolution de la société, nº 6755.

— *Partage.* — *Compte de fonds.* — *Compte courant.* — *Dation en payement.* — Si un contrat de société stipule que les bénéfices annuels seront portés, pour une moitié, au compte de fonds de chaque associé pour augmenter son capital social obligatoire, sans qu'il puisse y être touché pendant toute la durée de la société, et pour l'autre moitié au crédit de son compte courant, dont il peut toujours disposer, le droit de mutation, à titre de dation en payement, est dû sur l'acte de partage à raison des valeurs abandonnées à chaque associé pour le désintéresser de tout ou partie de l'import du crédit de son compte courant avec la société, nº 6724.

— *Remboursement d'avances.* — *Droit proportionnel.* — Si les fondateurs d'une compagnie font apport de certaines valeurs mobilières déjà employées dans l'entreprise, et stipulent que le remboursement en aura lieu sur le produit des premiers versemens des actions, cette convention tout à fait indépendante de la société est une vente mobilière passible du droit proportionnel, nº 6737.

— *Remboursement d'avances et de cautionnement.* — Lorsqu'il est stipulé dans un acte de société que des associés apportent les avances qu'ils ont faites à la société, moyennant quoi on libère une partie des actions qu'ils ont souscrites et on leur cède une partie de l'actif social, il n'y a apport réel en société que jusqu'à concurrence de la fraction libérée des actions. Le surplus de la convention constitue une cession mobilière sujette au droit de 2 p. c. — Si l'associé apporte un cautionnement à lui dû par l'État, à condition qu'il en touchera le montant sur l'actif social, c'est là une cession ordinaire de créance passible du droit de 1 p. c., nº 6758.

— *Traitement.* — *Administrateurs et commissaires.* — *Marché.* — Le droit de marché est exigible sur la clause d'un acte de société, qui attribue aux administrateurs et aux commissaires un tantième sur les bénéfices, avec stipulation que si ce tantième n'atteint pas une somme déterminée, celle-ci sera complétée sur les frais généraux, nº 6822.

Succession. — *Actions dans les fonds étrangers.* — *Effets publics étrangers.* — Abrogation de l'art. 28 de la loi du 31 mai 1824, nº 6668.

— *Amende.* — *Déclaration exempte d'impôt.* — *Omission rectifiée.* — *Restant net sujet au droit.* — Lorsque le solde actif d'une déclaration est inférieur au minimum imposable et que par suite d'une déclaration supplémentaire la succession devient sujette à l'impôt, l'amende est d'une somme égale au droit dû par les déclarants : elle ne peut être calculée à raison de la valeur omise seulement, nº 6729.

— *Cautionnement.* — *Droits en suspens.* — *Hospices.* — *Hypothèque.* — *Autorisation.* — Pour pouvoir affecter des immeubles à la garantie de droits susceptibles d'être tenus en suspens, une commission administrative des hospices n'a besoin que de l'autorisation de la députation permanente, quel que soit le montant des droits, n° 6842.

— *Déclaration.* — *Procuration.* — *Forme.* — Une déclaration de succession peut être faite par un mandataire porteur d'une procuration sous seing privé, n° 6741.

— *Dettes.* — *Communauté.* — *Rente viagère relative à un propre immobilier.* — *Récompenses.* — Eu égard à la controverse qui existe sur le point de savoir si l'époux marié en communauté doit récompense à raison du service d'une rente viagère formant le prix d'un immeuble propre, les héritiers sont recevables à comprendre dans la déclaration de la succession, la récompense due de ce chef par leur auteur, sauf à établir que la liquidation de la succession a été faite d'après une autre base, n° 6694.

— *Dettes.* — *Répartition.* — *Légataire à titre universel.* — *Legs particuliers.* — Pour déterminer la part que doit supporter un légataire à titre universel dans les dettes de la succession, il ne faut pas avoir égard aux legs particuliers de sommes qu'il est chargé de payer : il contribue aux dettes dans la proportion de la valeur des biens héréditaires qu'il a droit de réclamer, comparée à la valeur de la masse des biens sujets à la contribution aux dettes. — Si les biens légués à titre universel, déduction faite de la part de passif dont ils sont grevés, ne suffisent pas pour le payement des legs particuliers, le déficit doit être imputé sur les autres valeurs que le légataire à titre universel est appelé à recueillir dans la succession en vertu de la loi ou d'une autre disposition testamentaire, n° 6852.

— *Dette reconnue au profit d'un légataire.* — *Acte sous seing privé non enregistré.* — *Date certaine.* — Une dette reconnue par le défunt au profit d'un légataire ne peut être admise au passif pour la liquidation du droit de succession, si elle n'est justifiée que par un acte sous seing privé non enregistré trois mois au moins avant le décès, bien que cet acte ait acquis date certaine depuis plus de trois mois, n° 6744.

— *Expertise préalable.* — *Demande.* — *Délai.* — Lorsque, d'après le dernier alinéa de l'art. 19 de la loi du 17 décembre 1851, les héritiers veulent faire procéder à l'évaluation des immeubles, ils doivent demander l'expertise dans le délai de six mois fixé par l'art. 9 de la loi du 27 décembre 1817 ou prolongé par le Roi, pour le dépôt de la déclaration, n° 6758.

— *Legs de sommes payables par un donataire.* — *Droit.* — Lorsque par acte de donation entre vifs le donataire est chargé de payer, dans les six mois du décès du donateur, des legs particuliers indiqués dans un testament de celui-ci, les sommes léguées font partie de la succession du testateur et doivent être soumises au droit établi par la loi du 27 décembre 1817, n° 6794.

— *Meubles.* — *Insuffisance d'estimation.* — *Preuve.* — *Vente publique.* — Pour établir l'insuffisance de l'évaluation donnée aux objets mobiliers dans une déclaration de succession, l'administration peut invoquer les résultats de la vente publique de ces objets, et les héritiers

qui allèguent que certains meubles ont atteint des prix de caprice ou de fantaisie, doivent en fournir la preuve, nº 6777.

— *Nue propriété.* — *Transmissions successives.* — *Droit maximum.* — Le maximum de 15 p. c. fixé par l'art. 20 de la loi du 27 décembre 1817, doit être calculé sur la valeur nette ou imposable que la nue propriété consolidée possédait, au regard de la loi d'impôt, lors de la dernière transmission par décès, nº 6860.

— *Omission.* — *Créance hypothécaire.* — *Inscription en pays étranger.* — La demande du droit de succession est suffisamment justifiée jusqu'à preuve contraire par l'inscription existante au profit du défunt aux registres des conservateurs des hypothèques, quand même l'inscription serait prise en pays étranger, nº 6798.

— *Omission.* — *Présomption légale.* — *Preuve contraire.* — *Acte de société. Nullité.* — *Droit de l'État.* — *Appréciation en fait.* — *Cassation.* — *Motifs.* — *Instance.* — *Pièce non signifiée.* — L'administration a le droit de discuter la force probante des actes qu'on lui oppose pour détruire la présomption légale écrite dans l'art. 18 de la loi du 17 décembre 1851. — Elle a notamment le droit de soutenir qu'un acte de société qu'on lui oppose est entaché d'une nullité absolue, comme ayant eu pour but d'ériger un établissement de mainmorte, contraire à l'ordre public. — La décision qu'un contrat de société n'a pas constitué de société véritable, ni de communauté de fait entre les contractants, et n'a eu qu'un objet illicite, la création d'un établissement de mainmorte, échappe à la censure de la Cour de cassation, de même que la décision portant qu'une acquisition est faite par l'acheteur en nom personnel et non comme représentant autrui. — Les motifs du jugement qui sont restés étrangers à son dispositif ne peuvent être discutés devant la Cour de cassation. — Une instance n'est pas nulle par cela seul qu'il se trouve aux pièces de la procédure un écrit émané de l'une des parties et non signifié à l'autre, si d'ailleurs cet écrit n'a pas été l'un des éléments de l'instruction sur laquelle le jugement a été rendu, nº 6832.

— *Omission.* — *Preuve testimoniale.* — *Recevabilité.* — *Articulation de faits précis.* — L'administration est recevable à prouver par témoins l'omission de valeurs mobilières dans la déclaration d'une succession, même lorsque la demande excède 150 fr. — La simple affirmation que certaines valeurs ont été remises à un tiers, non à titre de don manuel, mais bien en qualité de mandataire aux fins d'acquitter les sommes dues aux héritiers ne suffit pas pour satisfaire au prescrit de l'art. 252 du Code de procédure civile. Il faut préciser, de manière à pouvoir être contredit par la partie adverse, les faits et circonstances, dont il résulte qu'il y aurait mandat et non don manuel, nº 6772.

— *Partage antérieur à la déclaration.* — *Liquidation.* — Lorsqu'un partage antérieur à la déclaration de mutation a attribué à l'un des héritiers d'un étranger les immeubles que le défunt possédait en Belgique, le droit de mutation par décès doit être liquidé à charge de cet héritier seul et d'après son degré de parenté avec le défunt, nº 6771.

— *Société civile.* — *Enseignement et charité.* — *Mainmorte.* — *Nullité.* — *Indivision.* — *Omission.* — *Amende.* — Une association ayant pour but

le développement d'institutions destinées à élever les enfants et à soigner les malades ou infirmes, ne peut être considérée comme une société commerciale ou comme une société civile industrielle, l'enseignement et la charité n'étant point, par la nature des choses, susceptibles de devenir l'objet d'une spéculation commerciale ou industrielle.— L'art. 529 du Code civil ne peut être étendu à des sociétés qui n'ont pas pour objet des spéculations suggérées par les intérêts civils ou commerciaux, et qui, par leur caractère, ne produisent, à part le revenu des immeubles ou l'intérêt ordinaire des capitaux, aucun bénéfice appréciable à partager entre les associés. — Font une convention manifestement contraire à la loi les contractants qui, sous les apparences spécieuses d'un acte de société, ont caché leur intentions d'immobiliser à perpétuité les biens qu'ils apportaient à un être moral, considéré comme personne civile, en échange d'actions ayant le caractère de meubles : elles n'ont fait que créer une indivision de biens dont chaque communiste peut provoquer le partage. — Les héritiers de l'un des communistes sont tenus de comprendre dans la déclaration de sa succession la part des biens dont il est copropriétaire et ils ne peuvent éviter la condamnation à l'amende du chef d'omission, en prétendant qu'il ont pu considérer l'acte de société comme valable aussi longtemps qu'il n'était pas annulé, n° 6836.

— (*Droit de mutation en ligne directe.*) — *Dettes hypothécaires non inscrites.* — *Rejet.* — Les dettes hypothécaires ne peuvent être déduites de l'actif d'une succession en ligne directe qu'autant que l'hypothèque qui y est affectée a été légalement inscrite, n° 6775.

T

Timbre. — *Acte à la suite d'un autre.* — *Vente.* — *Approbation.* — Un notaire ne peut rédiger à la suite d'un acte de vente d'immeubles, un autre acte par lequel un tiers déclare approuver la vente, n° 6740.

— *Acte notarié passé en pays étranger.* — *Obligation de somme.* — *Droit proportionnel.* — L'expédition délivrée par un notaire étranger d'un acte portant obligation de somme, ne peut être visée pour timbre que contre payement du droit proportionnel, n° 6861.

— *Affiche.* — *Pays étranger.* — *Procès-verbal.* — *Signification.* — Les procès-verbaux en matière de timbre ne doivent pas être signifiés dans les trois jours de leur rédaction. — Le fait seul de l'impression en Belgique d'une affiche sur papier non timbré constitue contravention à l'art. 6 de la loi du 21 mars 1839, et la circonstance que l'imprimé ne devait être affiché qu'à l'étranger est inopérante pour écarter l'application de l'amende, n° 6761.

— *Comptabilité communale.* — *Mémoire.* — *Frais de bureau.* — *Secrétaire communal.* — *Amende.* — *Contrevenant.* — Un état des frais de bureau dus au secrétaire communal peut être écrit sur papier libre pour être produit à l'appui du compte du receveur de la commune. — Lorsqu'un mémoire assujetti au timbre a été rédigé sur papier libre, l'amende est encourue par le signataire et non par le receveur communal qui joint l'écrit à son compte, n° 6808.

— *État collectif.— Quittances.—Comptabilité communale.*— Lorsqu'un état collectif, dressé à fin de payement de sommes supérieures à 10 fr. revenant à divers créanciers d'une commune, a été rédigé sur papier libre et a été émargé par les ayants droit, le timbre éludé doit être calculé à raison de la dimension du papier, et il n'est dû qu'une seule amende, n° 6804.

— *Papier déjà employé. — Exploit.* — Lorsqu'un exploit n'a pu être notifié par un huissier à la résidence de la partie, à cause de son départ, un autre huissier peut raturer les mentions préparées à l'avance par son confrère pour signifier l'exploit à son tour, sans qu'il y ait contravention à l'art. 22 de la loi du 13 brumaire an VII, n° 6680.

— *Quittances. – Secours aux indigents.* — L'exemption du droit de timbre édictée par l'art. 16 de la loi du 13 brumaire an VII pour les quittances de secours aux indigents, est applicable à la quittance d'un médecin constatant le payement, par la commune du domicile de secours d'une famille indigente, d'une somme due pour visites et livraison de médicaments, n° 6789.

Transaction.— *Droits successifs.*— Lorsque, pour prévenir un procès sur la validité d'une donation de biens présents et à venir faite à son mari par une femme sourde-muette, le donataire institué abandonne aux héritiers légaux une partie de la succession et leur paye en outre une somme d'argent, l'acte constatant la transaction n'est passible que du droit fixe de fr. 2-20, sauf le recouvrement du droit de succession sur ce que chaque contractant obtient, n° 6859.

V

Vente. — *Autorisation maritale. — Ratification. — Disposition indépendante.* — N'est pas sujette à un droit particulier l'autorisation donnée dans un acte de vente par un mari à sa femme aux fins de ratifier l'aliénation qu'il a consentie en se portant fort pour elle, n° 6809.

— *Charges. — Frais.* — Pour la perception du droit de vente, il y a lieu d'ajouter au prix les frais du jugement de licitation et des affiches, mis à la charge de l'adjudicataire, n° 6755.

— *Condition suspensive. — Réalisation par acte authentique. — Différence de prix. — Double droit.* — Constitue une vente actuelle passible du droit proportionnel et non pas un simple projet de vente ou une vente soumise à une condition suspensive, l'acte par lequel le propriétaire d'un immeuble l'aliène au profit d'un tiers en stipulant que la vente devra être réalisée par acte authentique. — Si l'acte authentique ne constate que la vente d'une partie de l'immeuble, le droit et le double droit sont dus sur la différence de prix, lorsque l'acte sous seing privé est découvert, n° 6785.

— *Jugement déclaratif de propriété. — Prête-nom.* — Le jugement qui déclare qu'une personne au nom de laquelle des acquisitions immobilières ont été faites, n'a été que le prête-nom d'une autre personne, donne ouverture au droit de mutation, n° 6851.

— *Nue-propriété et usufruit. — Base du droit.* — Lorsque l'usufruitier et

le nu-propriétaire vendent ensemble un immeuble à un tiers, le droit proportionnel est exigible sur toutes les sommes payées par l'acquéreur, n° 6752.

— *Polder. — Être moral. — Associés.* — En cas de vente d'immeubles par l'administration d'un polder à des propriétaires faisant partie de l'association, il n'y a pas lieu, pour la perception du droit proportionnel, de déduire du prix la part correspondante à l'intérêt que les acquéreurs possèdent dans l'association, n° 6835.

Vente publique de marchandises. — *Vins et vinaigres. — Charges. — Droits de douanes. — Frais de transport antérieurs et postérieurs à la vente.—Marché.—Vente sans frais aucuns pour les acheteurs.* — Lorsqu'une vente publique de vins et vinaigres déposés dans un entrepôt a lieu à charge par les acheteurs de payer diverses sommes: 1° pour transport à domicile; 2° pour frais de transport antérieurs à la vente et 3° pour droit de douanes, il n'y a lieu d'ajouter au total des prix que les frais de transport antérieurs à la vente. — La somme représentant les frais de transport à domicile forme le prix d'un marché passible du droit de 1-30 p. c. — La vente, en tant qu'elle a pour objet des marchandises prévues par la loi du 5 juillet 1860, ne peut, dans ces conditions, jouir de l'exemption d'impôt accordée par cette loi aux ventes faites sans frais aucuns pour les acheteurs, n° 6700.

Vente publique de meubles. — *Absence d'officier public. — Exposition en vente. — Enchères sous réserve de ratification.* — La défense faite par l'art. 1er de la loi du 22 pluviôse an VII de vendre des meubles publiquement et aux enchères sans l'assistance d'un officier ministériel ayant qualité pour y procéder, s'applique à toute exposition en vente publique, que les enchères se fassent avec ou sans réserve de ratification. — L'officier ministériel doit être présent à toutes les opérations, et les personnes qui vendent ou font vendre en son absence se rendent passibles d'amende, n° 6780.

— *Centimes additionnels.— Destination.— Charge. — Supplément de droit. — Restitution.* — Lorsque le procès-verbal d'une vente publique de meubles garde le silence sur la destination des centimes additionnels que les adjudicataires doivent payer en sus des prix, il faut admettre que dans l'intention des parties, ils serviront à faire face aux frais de vente: en conséquence, il y a lieu d'en déduire les honoraires légaux de l'officier public et le droit d'enregistrement, et d'ajouter l'excédant au montant des prix d'adjudication pour déterminer l'assiette du droit proportionnel.— Les officiers publics qui ont procédé aux ventes publiques d'objets mobiliers pouvant être actionnés en payement des suppléments de droit liquidés sur leurs procès-verbaux, ils ont seuls qualité pour demander et obtenir restitution des droits indûment perçus, n° 6676.

Frais à charge du vendeur. — Déduction des frais légaux. — Lorsque les frais d'une vente publique de meubles doivent être supportés par le vendeur, il y a lieu, pour la liquidation de l'impôt, de déduire du produit de la vente le montant des frais légaux. — Il doit en être ainsi dans les ventes sur saisie, pour lesquelles les acheteurs n'ont à supporter aucuns frais, p. n° 6773.